

## الأمراض الوراثية والمعدية وأثرها في الفرقة الزوجية

### "دراسة فقهية مقارنة"

أ.د. عبد العزيز فرج محمد موسى (\*)

#### • المقدمة:

إن الحمد لله نحمده ونستعينه ونستغفره ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله صلى الله عليه وآله وصحبه ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين  
أما بعد،،،

فقد اهتم الإسلام بعلاج الأمراض من جانبين:

**الجانب الأول:** الوقاية منها قبل حدوثها، ويقصد بالوقاية تحصين أفراد الأمة بما يمنع انتشار الأمراض بينهم، سواء كانت وراثية أو معدية.

**الجانب الثاني:** علاج الأمراض بعد حدوثها، فكما اهتم الإسلام بالوقاية من الأمراض اهتم بعلاجها بعد حدوثها، وأمر بالتداوي، فقد أخرج ابن ماجه في سننه عن أسامة بن شريك قال: شهدت الأعراب يسألون النبي صلى الله عليه وسلم: هل علينا جناح أن لا نتداوى؟ قال: «تداووا عباد الله فإن الله سبحانه لم يضع داء إلا وضع معه شفاء إلا الهرم»<sup>(١)</sup>.

وإذا نظرنا في واقع المصابين وجدنا أن النفس تتفر من أي مرض

---

(\*) أستاذ الفقه المقارن المساعد بكلية الشريعة والقانون - جامعة الأزهر - القاهرة.

(١) أخرجه ابن ماجه في سننه، كتاب الطب، باب ما أنزل الله داء إلا أنزل له شفاء

(٢/١١٣٧)، وصححه الشيخ الألباني في صحيح سنن ابن ماجه (٢/٢٥٢)،

ج(٢٧٧٢).

معدي، أو وراثي فكيف إذا ما تم انتقال هذه الأمراض عن طريق الاختلاط بصاحبها ومعاشيته ومضاجعته والنوم معه، ولكن من رحمة الله تعالى أن جعل الحياة الزوجية تختلف اختلافاً كلياً عن الحياة البهيمية التي يعيشها أصحاب الشنوذ والأهواء، إذ جعل الزواج رابطة أسرية، وعاطفة فطرية تكمن في قلوب الزوجين، ومن أجل ما يراه أهل الاختصاص من أن وسائل نقل المرض محصورة فقد يختار الزوج السليم منهما البقاء مع المريض مؤازرة له وحماية لرابطة الزوجية والأولاد.

#### • خطة البحث:

يحتوي موضوع هذا البحث "الأمراض الوراثية والمعدية وأثرها في الفرقة الزوجية دراسة فقهية مقارنة" على مقدمة ومبحث تمهيدي وثمانية مباحث وخاتمة تتضمن أهم نتائج البحث وتوصياته وبيان بأهم مراجع البحث وفهرس موضوعي، والله أسأل أن يجعله خالصاً لوجهه الكريم وأن ينفع به المسلمين.

#### • المبحث التمهيدي: التفريق للعيب:

#### • المطلب الأول: ماهية الفرقة للعيب:

#### ماهية الفرقة:

لغة: بضم الفاء - اسم من المفارقة، ومعناها المتباعدة، وأصلها من الفرق بمعنى الفصل، يقال: فرق بين الشيئين فرقاً وفرقانا: فصل بينهما، وافترق القوم فرقة: ضد اجتمعوا<sup>(١)</sup>.

(١) لسان العرب، ج ١٠ ص ٣١٠ مادة فرق، المصباح المنير ص ٢٤٣، القاموس المحيط

وفي الاصطلاح: يذكر الفقهاء هذه الكلمة ويريدون بها انحلال رابطة الزواج، والفصل والمباينة بين الزوجين، سواء أكانت بطلاق أم بغيره<sup>(١)</sup>.

### أسباب الفرقة التي وضعها الفقهاء الفرقة بسبب العيب:

فقد ذهب جمهور الفقهاء إلى جواز التفريق بسبب العيب في الرجل أو المرأة على السواء، وخص الحنفية جواز الفرقة بينهما بعيوب في الزوج، وهي: الجب والعنة والخصاء فقط عند أبي حنيفة وأبي يوسف، وزاد عليها محمد: الجنون<sup>(٢)</sup>.

واختلف الجمهور في أنواع العيوب التي تجوز بسببها الفرقة بين الزوجين بين موسع ومضيق<sup>(٣)</sup>.

فعند المالكية يفرق بالعيوب التالية: عيوب الرجال وهي: الجب<sup>(٤)</sup>، والخصاء<sup>(٥)</sup>، والعنة<sup>(٦)</sup>، والاعتراض<sup>(٧)</sup>.

(١) المنشور في القواعد (٢٤/٣، ٢٥).

(٢) فتح القدير (٢٦٧/٣)، البحر الرائق (١٢٦/٤).

(٣) الشرح الكبير مع حاشية الدسوقي (٢٧٧/٢) مغني المحتاج (٢٠٢/٣، ٢٠٣) المغني لابن قدامة (١٢٥/٧، ١٢٧).

(٤) الجب: عند الجمهور هو: قطع الذكر والأنثيين، ومثله في الحكم قطع الذكر وحده، فإذا كان الذكر صغيراً كالزهر فهو كالمجبوب في الحكم أيضاً. وعند المالكية: هو قطع الذكر والأنثيين الجمهور، ومصله قطع الأنثيين دون الذكر عند المالكية.

(٥) الخصاء عند الجمهور هو: قطع الأنثيين أو رضتهما أو سلهما دون الذكر وعند المالكية قطع الذكر دون الأنثيين.

(٦) العنة عند الجمهور: هي العجز عن الوطء مع سلامة العضو، وسمي بذلك لأن الذكر يعن يمنة ويسرة ولا يطأ في الفرج، وذهب المالكية إلى أن العنة هي صغر الذكر بحيث لا يتأتى به الجماع.

(٧) الاعتراض: عند المالكية: هو عدم انتشار الذكر، ويقابله عند الجمهور العنة.

وعيوب النساء هي: الرتق<sup>(١)</sup>، والقرن<sup>(٢)</sup>، والعفل<sup>(٣)</sup>، والإفضاء<sup>(٤)</sup>، والبخر<sup>(٥)</sup>.

والعيوب المشتركة هي: الجنون<sup>(٦)</sup>، والجذام<sup>(٧)</sup>، والبرص<sup>(٨)</sup>، والعذيفة<sup>(٩)</sup>، والخناثة المشككة<sup>(١٠)</sup>.

وعند الشافعية يفرق بالعيوب التالية: عيوب الرجال وهي: العنة، والجب وعيوب النساء هي: الرتق والقرن. والعيوب المشتركة هي: الجنون، والجذام، والبرص<sup>(١١)</sup>.

(١) الرتق: هو انسداد محل النكاح، بحيث لا يمكن معه الوطء، وربما كان ذلك لضيق في عظم الحوض أو لكثرة اللحم فيه.

(٢) القرن: هو شيء ناتئ في الفرج يسهه ويمنع الوطء، وربما كان ذلك من لحم أو عظم.

(٣) العفل: رغبة في الفرج تحدث عند الجماع، أو هو ورم في اللحمية التي بين مسلكي المرأة فيضيق به فرجها فلا ينفذ به الذكر، وقيل: هو القرن.

(٤) الإفضاء: هو اختلاط مسلك النكاح مع مسلك البول، أو اختلاط مسلك النكاح مع مسلك الغائط.

(٥) البخر: هو نتن الفرج، أو نتن الفم.

(٦) الجنون: هو آفة تعترى العقل فتذهب به.

(٧) الجذام: هو علة يحمّر منها العضو، ثم يسود ثم يتقطع ويتناثر، ويتصور ذلك في كل عضو من أعضاء الجسم، إلا أنه في الوجه أكثر.

(٨) البرص: هو بقاء بقع بيضاء على الجلد تزداد اتساعاً مع الأيام، وربما نبت عليها شعر أبيض، وربما كانت بقعة سوداء.

(٩) العذيفة: هي التقوط عند الجماع، والتبول مثله.

(١٠) الخرشبي (٧٣/٢).

(١١) مغني المحتاج (٣٠٢/٣).

وعند الحنابلة يفرق بالعيوب التالية: عيوب خاصة بالرجال هي: العنة، والجب. وعيوب خاصة بالنساء هي: الفتق، والقرن، والعفل. وعيوب مشتركة وهي: الجنون، والبرص، والجذام<sup>(١)</sup>، إلا أن أبا بكر وأبا حفص من الحنابلة زادا على العيوب المتقدمة استطلاق البطن، وسلس البول،

وقال أبو الخطاب: ويتخرج على ذلك من به الناسور والباسور، والقروح السيالة في الفرج لأنها تثير النفرة، وتعدى بنجاستها، وقال أبو حفص: الخصاء عيب وفي البخر والخناثة وجهان<sup>(٢)</sup>.

وكل هذه العيوب السابق ذكرها لا تدل على أنها من أسباب العيوب فقط، بل توجد عيوب أخرى عند بعض الفقهاء تلحق بها ما يماثلها في الضرر.

وقوله: (والقياس أن كل عيب ينفر الزوج الآخر منه، ولا يحصل به مقصود النكاح من الرحمة والمودة يوجب الخيار)<sup>(٣)</sup>.

هذا إلى جانب أن نصوص الفقهاء عامة كانت تعلل التفريق للعيوب بالضرر الفاحش وبالعدوى، وعدم القدرة على الوطاء، وهو ظاهر في جواز القياس عليها<sup>(٤)</sup>.

(١) المغني (٥٨٢/٧) مع الشرح الكبير.

(٢) ابن عابدين (٤٩٤/٣)، الشرح الكبير (٢٧٧/٢)، مغني المحتاج (٢٠٢/٣) و(١٢٥/٧).

(٣) زاد المعاد (١٦٦/٥).

(٤) بدائع الصنائع (٣٢٧/٢)، بداية المجتهد (٥٥/٢)، مغني المحتاج (٢٠٣/٣)، (المغني (٥٨١/٧) مع الشرح الكبير، وكل هذه العيوب المنصوص عليها ليست للحصر، إنما هي للتمثيل، ولذلك فإنه يلحق بها كل ما كان في معناها أو زاد عليها، كالإيدز وما شابهه من الأمراض التي تفوق بعض ما ذكر.

### • المطلب الثاني: مدى مشروعية التفريق بين الزوجين للعيب:

اختلف الفقهاء في مدى مشروعية التفريق بين الزوجين للعيب إلى ثلاثة أقوال كالتالي:

**القول الأول:** ذهب أصحابه إلى جواز طلب التفريق - سواء من الزوج أو الزوجة<sup>(١)</sup>، وقد قال بهذا الرأي جمهور العلماء من المالكية والشافعية والحنابلة<sup>(٢)</sup>، وقال به أيضاً ابن تيمية، وابن القيم<sup>(٣)</sup>.

**القول الثاني:** ذهب أصحابه إلى جواز طلب التفريق مطلقاً، وقد قال بهذا القول ابن حزم والشوكاني<sup>(٤)</sup>.

**القول الثالث:** ذهب أصحابه إلى أن طلب التفريق حق للمرأة دون الرجل، وقد قال بهذا الرأي الحنفية<sup>(٥)</sup>.

### الأدلة: أدلة القول الأول:

استدل أصحاب هذا القول بالسنة والأثر والقياس والمعقول على النحو التالي:

(\*) أصحاب هذا القول اتفقوا على حق الرجل والمرأة في طلب التفريق بالعيب إلا أن الجمهور ذهب إلى التفريق بعيوب مخصوصة بينما ذهب ابن تيمية وابن القيم إلى التفريق بكل عيب.

(١) المذهب للشيرازي (١٦٥/٤)، حاشية الدسوقي (١٠٣/٣) بداية المجتهد (٩٨/٢)، المغني لابن قدامة (٣٩٧/٩).

(٢) زاد المعاد لابن القيم (١٦٦/٥)، شرح الزركشي (٤١٣/٣).

(٣) المحلي (٥٨/١٠)، نيل الأوطار (٢٧٥/٦).

(٤) ابن الهمام: شرح فتح القدير (٢٧١/٤).

### أولاً: السنة:

١- ما رواه زيد بن كعب قال: تزوج رسول الله ﷺ امرأة من بني غفار، فرأى بكشحها بياضاً فقال لها النبي ﷺ "البسي ثيابك وألحقي بأهلك" (١).

وجه الدلالة: إن النبي ﷺ قد رد النكاح بسبب العيب الذي أطلع عليه، فكان هذا دليلاً على جواز فسخ النكاح بسبب العيب.

٢- ما رواه أبي هريرة رضي الله عنه - قال: قال رسول الله ﷺ: (لا عدوى ولا طيرة ولا هامة ولا صفر وفر من المجذوم كما تفر من الأسد) (٢).

وجه الدلالة: فقد أرشد النبي ﷺ في هذه الحديث إلى ضرورة أخذ الاحتياطات الصحية لمنع انتشار المرض، حماية للأصحاء أن يصيبهم المرض إن خالطوا المرضى فإذا كان المريض أحد الزوجين فإن إصابته تلحق الضرر بالطرف الآخر، ولا يدفع هذا الضرر إلا بطلب التفريق.

### ثانياً الأثر:

١- ما رواه سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب، أنه قال: (أيما امرأة غر بها رجل، بها جنون أو جذام، أو برص، فلها مهرها، بما أصاب منها، وصدّق الرجل على مَنْ غره) (٣).

(١) أخرجه أحمد: مسند أحمد (ح/١٦٠٧٥، ٤٩٣/٣)، قال عنه الأرناؤوط إسناده ضعيف

(٢) أخرجه البخاري: صحيح البخاري، (كتاب الطب، باب الجذام، ح/٥٧٠٧؛ ص: ١١٩٧)، وأخرجه مسلم صحيح مسلم، (كتاب السلام، باب الطاعون .... ح/٢٢١٨، ٢١٩/٧).

(٣) أخرجه مالك في الموطأ (ح/١٠٩٧، ٥٢٦/٢)، ذكره الهندي في كنز العمال (كتاب النكاح، باب أحكام النكاح، ح ٤٥٦٤٠، ٧٠٦/١٦)

٢- ما رواه سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب أنه قال في العنيين: (يؤجل سنة، فإن قدر عليها وإلا فرق بينهما، ولها المهر، وعليها العدة)<sup>(١)</sup>.  
وجه الدلالة: يدل ظاهر هذه الآثار على جواز التفريق بالعيب للضرر؛ لأن هذه العيوب تمنع الاستمتاع المقصود بالنكاح بالإضافة إلى أن هذه الأمراض تثير النفرة في النفس ويخشى تعديها إلى النفس والنسل<sup>(٢)</sup>.

### ثالثاً: القياس:

قياس النكاح على البيع<sup>(٣)</sup>، قياس فسخ النكاح بالعيب على إيجاب الخيار في البيع، فكما أنه يثبت الخيار بالعيب في البيع فيجوز للمشتري رد المبيع واسترداد الثمن فكذا يجوز فسخ النكاح بين الزوجين بالعيب والعلة الجامعة بينهما هي:

أولاً: أن كلا منهما عقد معاوضة قابل للرفع<sup>(٤)</sup>.

ثانياً: وجود العيب الذي يعدم الإرادة، والعقود مبناها على الإرادة.

### رابعاً: المعقول:

إن الإطلاق عند النكاح ينصرف إلى السلامة من العيوب، فهو كالمشروط عرفاً، والمؤمنون عند شروطهم، والشروط المشترطة في النكاح أولى بالوفاء لما في النكاح من خطر، وما ألزم الله ولا رسوله مغروراً قط ولا مغبوناً بما غرّ به أو غبن به<sup>(٥)</sup>.

(١) أخرجه البيهقي: سنن البيهقي (كتاب النكاح، باب أجل العنيين، (ح) ٢٢٧/٧/١٤٠٦٧).

قال عنه الألباني رجاله ثقات لكنه منقطع، الألباني في إرواء الغليل (٣٢٣/٦).

(٢) المغني (٣٩٩/٩).

(٣) الدمشقي في كفاية الأخيار (ص: ٤٥٦).

(٤) ابن القيم: زاد المعاد (١٦٦/٥).

(٥) ابن القيم: زاد المعاد (١٦٦/٥).



### أدلة القول الثاني:

أولاً السنة: ما روى عن عائشة رضي الله عنها قالت: (جاءت امرأة رفاعة القرظي النبي ﷺ فقالت: كنت عند رفاعة فطلقني فبنت طلاقى فتزوجت عبد الرحمن بن الزبير. إنما معه هدبة الثوب<sup>(١)</sup>) فقال: (أتريدين أن ترجعي إلي رفاعة؟ لا حتى تذوقي عسيلته ويذوق عسيلتك)<sup>(٢)</sup>.

وجه الدلالة: فقد اشتمكت زوجة رفاعة للنبي ﷺ من مرض زوجها فلم يجبه النبي ﷺ لشكواها ورفض التفريق بينها وبين زوجها ولم يؤجل لها أجلاً<sup>(٣)</sup>.

اعترض عليه: أن المدة تضرب للرجل عند اعترافه وطلب المرأة، ولم يوجد أي منهما، فقد ثبت أن زوجها أنكر ذلك، كما ثبت أن ذلك كان بعد طلاقه، فلا يكون معنى لضرب المدة، ويؤيد ذلك قول النبي ﷺ: "تريدين أن ترجعي إلي رفاعة" ولو كان قبل الطلاق لما كان لها ذلك<sup>(٤)</sup>.

أدلة القول الثالث: استدل أصحاب هذا القول بالمعقول كالتالي:

فقالوا: إن التفريق حق للمرأة دون الرجل، حيث إن الزوج يستطيع أن يدفع الضرر عن نفسه بالطلاق<sup>(٥)</sup>.

---

(١) هدبة الثوب: هو بضم الهاء وإسكان الدال وهي طرفه الذي لم ينسج شبهوها بهذب العين وهو شعر جفنها والمقصود هذا وصف الرجل بما يخل بالمعاشرة، النووي: صحيح مسلم بشرح النووي (٢٢٩/٥).

(٢) أخرجه البخاري: صحيح البخاري (كتاب الطلاق، باب من أجاز الطلاق ثلاثاً ج٢٦٠، ص: ١١١٦ صحيح مسلم، (كتاب النكاح، باب لا تحل المطلقة ثلاثاً لمطلقها حتى.... ح١٤٣٣، ٢٢٧/٥).

(٣) ابن حزم: المحلى (٥٨/١٠).

(٤) ابن قدامة: المغني (٤٢٩/٩)؛ البهوتي: كشف القناع (١١٦/٥).

(٥) ابن الهمام: شرح فتح القدير (٢٧١/٤).

اعترض عليه: أن التفريق يحق طلبه لكل من الزوجين<sup>(١)</sup> لأن الزوج يتضرر بالعيب كالزوجة، فالقول بأنه يستطيع أن يدفع عن نفسه الضرر بالطلاق غير صحيح لأن الزوج يتضرر من التزامه بالمهر بخلاف ما لو كان الفسخ لعيب في الزوجة<sup>(٢)</sup>.

سبب الخلاف: يرجع الخلاف إلى أسباب عدة أذكر منها ما يلي:

#### ١- الاختلاف في قياس النكاح على البيع:

فإن القائلين بموجب الخيار للعيب في النكاح قالوا: النكاح في ذلك شبيه بالبيع وقال المخالفون لهم: ليس شبيهاً بالبيع؛ لإجماع المسلمين على أنه لا يرد النكاح بكل عيب، ويرد به البيع<sup>(٣)</sup>

#### ٢- الاختلاف في حجية قول الصحابي:

فمن اعتبره حجة ذهب إلى الاستدلال به كالأثر الواردة عن عمر بن الخطاب، ومن لم يعتبر قول الصحابي حجة قال بعدم التفريق للعيب لعدم ثبوت الدليل عنده<sup>(٤)</sup>.

(١) اختلف العلماء في نوع الفرقة الواقعة بسبب العيب؛ فذهب الحنفية والمالكية بأنها تقع طلاقاً بآئنة حيث إن فعل القاضي أضيف إلى الزواج، فيكون كأنه طلقها بنفسه، وذهب الشافعية والحنابلة إلى أن التفريق بالعيب يكون فسخاً وليس طلاقاً، لأنه خيار ثبت بالعيب فيكون كفسخ المشتري البيع لأجل العيب، ابن قدامة: المغني (٣٩٩/٩)، ابن الهمام: شرح فتح القدير (٢٧٣/٤).

(٢) الشيرازي: المهذب (١٦٥/٤)؛ الدسوقي: حاشية الدسوقي (١٠٣/٣)؛ ابن رشد بداية المجتهد (٩٨/٢)

(٣) ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (١٠٠/٢).

(٤) المرجع السابق (٩٨/٢).

الراجح: بعد عرض الأقوال والأدلة في المسألة، يمكن لي ترجيح القول الأول القائل بجواز طلب التفريق مطلقاً، فلا وجه لقصر طلب التفريق بالعيب على المرأة دون الرجل.

وإذا قلنا بجواز التفريق بين الزوجين بالعيب، فلا بد من أمور يجب توفرها وهي كالتالي:

أولاً: طلب المتضرر ودعواه، فإن الحق له وحده فلا فسخ إلا بطلبه.

ثانياً: ثبوت العيب بأحد وسائل الإثبات.

ثالثاً: إذا ثبت وجود العيب عند الرجل أجل سنة هلالية لتمر عليه الفصول الأربعة، فإن مرت عليه ولم تزل عنه علم أن ذلك خلفة فيفسخ النكاح<sup>(١)</sup>، ولكن في زماننا هذا ومع تقدم العلم والطب فإن الفحص الطبي قادر على كشف ماهية المرض فيصبح هو أولي من التأجيل لسنة هلالية.

#### • المطلب الثالث: شروط التفريق للعيب:

اختلف الفقهاء في الشروط المثبتة للتفريق للعيب على مذهبين، كما يلي:

أولاً: ذهب الجمهور إلى أن التفريق بالعيب يشترط فيه ما يلي:

أ- عدم الرضا بالعيب قبل الدخول أو بعده، في العقد أو بعده، صراحة أو دلالة، فإن رضي السليم من الزوجين، كأن يقول رضيت بعيب الآخر، أو يطأها، أو تمكنه من الوطء، فإنه لا خيار لهؤلاء في الفسخ بعد ذلك. وهذا مذهب الحنابلة،<sup>(٢)</sup> والشافعية يوافقونهم فيه إلا في مسألة العنين، فإن زوجته إذا رضيت بعنته بعد الدخول فلا خيار لها عندهم خلافاً للحنابلة<sup>(٣)</sup>.

(١) ابن رشد: بداية المجتهد ونهاية المقتصد (١٠٠/٢).

(٢) المغني (١٢٨/٧، ١٢٩)،

(٣) مغني المحتاج (٢٠٣/٣).

ومذهب المالكية<sup>(١)</sup> يوافق مذهب الحنابلة أيضاً إلا في مسألة المعترض، وهو العنين عند الحنفية والشافعية والحنابلة إذا مكنته من التلذذ بها بعد علمها باعتراضه، فإنه لا يسقط بذلك حقها في التفريق عند المالكية، لاحتمال أنها كانت ترجو برأه بذلك<sup>(٢)</sup>.

ولكن هل يعد الرضا بالعيب قبل النكاح مسقطاً للخيار، كما لو أخبرها بعنته فرضيت بذلك صراحة أو دلالة؟

ذهب الجمهور على أن ذلك مسقط للخيار، وقال الشافعي في الجديد كذلك: إلا في العنين، فإنه قال: يؤجل لأنه قد يكون عنيماً في نكاح دون نكاح، ثم إن عجزه عن وطء امرأة ليس دليلاً على عجزه عن وطء غيرها<sup>(٣)</sup>.

ب- طلب التفريق حق لمن يتضرر بالعيب؛ فلزم طلب التفريق من أحد الزوجين، فإذا لم يطلبه، لم يكن للقاضي إجباره عليه؛ لأن التفريق يتوقف على الدعوى والإثبات.

وثبوت العيب إما بإقرار أحد الزوجين أو بموجب تقرير طبي موثق بعد الكشف الطبي حال الاختلاف<sup>(٤)</sup>، على أن الجهة التي تتولى التفريق هي القضاء، قال الدررير صاحب الشرح الكبير: "لا يجوز الفسخ إلا بحكم حاكم لأنه مجتهد فيه"<sup>(٥)</sup>.

(١) حاشية الدسوقي (١١٤/٣)

(٢) الشرح الكبير لابن قدامة (٢٧٧/٢).

(٣) المغني (١٢٨/٧، ١٢٩)، مغني المحتاج (٢٠٣/٣).

(٤) الدررير: الشرح الكبير (٤٠٧/٩)؛ الدسوقي: حاشية الدسوقي (١١٤/٣)؛ ابن رشد:

بداية المجتهد (١٠٠/٢)؛ الأنصاري: أسنى المطالب (٤٣٢/٦)؛ الكاساني: بدائع

الصنائع (٤٨٣/٢).

(٥) الدررير: الشرح الكبير (٤٠٨/٩).

ج- سلامة طالب الفسخ من العيوب في الجملة: فالمبدأ العام لدى الجمهور: أنه لا يشترط لطلب التفريق بالعيوب سلامة طالب التفريق من العيوب، خلافاً للحنفية، إلا أنهم اختلفوا في بعض الصور على ما يلي:  
ذهب المالكية إلى أن طالب التفريق للعيوب إذا كان فيه عيب مماثل للآخر فإن للزوج التفريق دون المرأة لأنه بذل الصداق لسالمة، دونها هي، فإذا كان عيبه من جنس آخر كان لكل واحد من الزوجين طلب التفريق مطلقاً.

وفي قول آخر لهم: له التفريق مطلقاً، سواء أكان عيبه من جنس عيبه أم لا، أم لم يكن معيباً، وهو الأظهر عندهم<sup>(١)</sup>.

وذهب الشافعية في الأصح: إلى أن للمعيب أن يطلب فسخ النكاح لعيوب الآخر، وسواء أكان عيبه من جنس عيبه أم لا، وقيل: إن وجد به مثل عيبه من الجذام والبرص قدراً وفحشاً مثلاً، فلا خيار له لتساويهما<sup>(٢)</sup>.

وذهب الحنابلة إلى أن طالب الفسخ، إذا كان معيباً بعيوب من غير جنس عيب الآخر كالأبرص كأن يجد المرأة مجنونة، فلكل واحد منهما الخيار لوجود سببه، إلا أن يجد المحبوب المرأة رتقاء، فلا ينبغي ثبوت الخيار لهما لأن عيبه ليس هو المانع لصاحبه من الاستمتاع<sup>(٣)</sup>.

فإن كان عيبه من جنس عيب صاحبه، ففيه وجهان:

أحدهما: لا خيار لهما، لأنهما متساويان، ولا مزية لأحدهما على الآخر، فأشبهها الصحيحين، الثاني: له الخيار لوجود سببه<sup>(٤)</sup>.

(١) السوقي (٢٧٧/٢)، بداية المجتهد (١٠٠/٢).

(٢) مغني المحتاج (٢٠٣/٣) الأنصاري: أسني المطالب (٤٣٢/٦).

(٣) المغني (١٢٨/٧، ١٢٩).

(٤) مغني المحتاج (٢٠٣/٣) الأنصاري: أسني المطالب (٤٣٢/٦).

وجاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي المنبثق من منظمة المؤتمر الإسلامي بجدة ذي الرقم ٩٠ (٩/٧)، في الفقرة خامساً منه ما نصه: (حق السليم من الزوجين في طلب الفرقة من الزوج المصاب بعدوى مرض نقص المناعة المكتسبة الإيدز: للزوجة طلب الفرقة من الزوج المصاب باعتبار أن مرض نقص المناعة المكتسبة (الإيدز) مرض معدٍ تنتقل عدواه بصورة رئيسية بالاتصال الجنسي)<sup>(١)</sup>.

وجاء في ندوة رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز باعتبار أنه مرض معدٍ تنتقل عدواه بصورة رئيسية بالاتصال الجنسي ويستوي في ذلك أن يكون موجوداً قبل العقد أم وجد بعده<sup>(٢)</sup>.

والمرض المعدي - كالأيدز - مما قد يمنع معه الإنجاب، ومعلوم أن الإنجاب إحدى وسائل انتقال المرض إذا لم يتم الانتفاع بالعلاج، ثم إن خطر هذا المرض أعظم من العقم فدل على الجواز.

بالإضافة إلى أن هذا المرض يحول دون تحقيق مقاصد النكاح من الاستمتاع وتحقيقه الولد والإحصان والمودة والرحمة، لما يسببه من نفرة تمنع قربانه، قياساً على الجذام والبرص، ومعلوم أن ضرر هذا المرض متعدي إلى من يخالط صاحبه، بل قد يتعدى إلى النسل، ومعلوم أن درء المفساد مقدم على جلب المصالح<sup>(٣)</sup>.

(١) قرارات وتوصيات المجمع للدورات من (١-١٠) ص ٢٠٥، ٢٠٦، ومجلة المجمع العدد الثامن (٩/٣).

(٢) ملخص أعمال الندوة، د. أحمد رجائي الجندي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع (٥٥٩/٤)، ومجلة الندوة ص ٣٤٣-٤٥٧.

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص ١١٣، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص ١٧٩.

وأيضاً من القواعد الشرعية المعتبرة: -أن (الضرر يزال)<sup>(١)</sup>، وفي هذه القاعدة يلحق بالزوجة السليمة ضرر كبير بزواجها من المريض، وإزالته واجب شرعي.

#### قاعدة: (يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام)<sup>(٢)</sup>:

ووفقاً لهذه القاعدة أيضاً يتبين أن الضرر الذي سيلحق الزوج بالفراق مهما كان، فهو خاص، بينما أن بقاء الزوجية يزيد الضرر ويصبح عاماً، فيشمل الزوجة والذرية ويتفشى حتى يعم المجتمع، فيحتمل الضرر الذي سيلحق الزوج مقابل دفع الضرر العام.

#### قاعدة: (إذا ضاق الأمر اتسع)<sup>(٣)</sup>:

فإن الحرج والضيق والمشقة ستبلغ بالزوجة كل مبلغ، وعندها يتسع الأمر، فيصح لها طلب الفراق، ويلزم الزوج بذلك فالمشقة تجلب التيسير<sup>(٤)</sup>.  
لقوله تعالى: ﴿فَإِنَّ مَعَ الْعُسْرِ يُسْرًا﴾<sup>(٥)</sup>، وقوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُم فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾<sup>(٦)</sup>.

فالذي أراه في هذه المسألة بعد تقرير أهل الاختصاص من الأطباء بخطورة المرض المعدي وخاصة - مرض الإيدز وما هو على شاكلته -،

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص ١٠٥، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص ١٧٣.

(٢) انظر ماسبق

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص ١٠٥، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص ١٧٢.

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص ٩٦، الأشباه والنظائر للسيوطي، ص ١٦٠.

(٥) سورة الشرح: الآية ٥.

(٦) سورة الحج: الآية ٧٨.

وأيضاً بعد رأي الفقهاء أن أي ضرر أو عيب أو مرض يضر بالزوجة فإن لها حق طلب الفسخ، يتبين أن هذه الأمراض تدخل ضمن أسباب التفريق، وأنه يحق للزوجة أن تطلب الفرقة من زوجها ويجوز لها ذلك، وعلى الزوج إجابته لذلك.

### • المبحث الأول: التفريق بين الزوجين بسبب الأمراض الوراثية :

إن وجد عيب بأحد الزوجين يخل بمقاصد الزواج ويهدد الذرية بالأمراض الوراثية فإن العلماء اختلفوا في مشروعية التفريق فمنهم من أجاز به بإطلاق ومنهم من منعه بإطلاق، ومنهم من أجاز مع الاختلاف بينهم ففريق جعله حقاً للمرأة دون الرجل والآخر رفض التفريق بين الرجل والمرأة وأعطى الحق لكليهما بالتفريق متى توفرت عيوب خاصة في أحدهما، وسوف أتناول في هذا المبحث التفريق للأمراض الوراثية وذلك في المطالب الآتية:

### • المطالب الأول: تعريف المرض لغة واصطلاحاً :

أولاً: المرض لغة:

المرَض لغة: من مَرَضَ فبَلَغَ مَرَضًا فهو مَرِيضٌ وَمَرَضٌ وَمَرِيضٌ، والأنثى: مَرِيضَةٌ، ويجمع على مَرَضَى، ومَرِاضٌ ومَرَضَاءٌ<sup>(١)</sup>. وقيل: هو "إظلام الطبيعة واضطرابها بعد صفائها وأعتدالها"<sup>(٢)</sup>، وقال ابن فارس: "الميم والراء والضاد: أصل صحيح، يدل على ما يخرج به الإنسان عن حد

(١) انظر لسان العرب: ٢٣١/٧.

(٢) أنظر: القاموس المحيط: ٨٤٣.



الصحة في أي شيء كان<sup>(١)</sup>، فهو مرض، حسيًا كان هذا المرض كالذي يصيب الإنسان، أو معنويًا كمرض الشهوة والنفاق، وثمة معان أخرى لهذا اللفظ ذكرها أهل اللغة، منها: النفاق والفتور والظلمة والانحراف عن الصواب، ونحوها من المعاني<sup>(٢)</sup>.

والذي يخصنا منها هو: المعنى الأول وهو السقم، وهو المراد عند إطلاق الفقهاء والأطباء.

#### ثانيًا: المرض اصطلاحًا:

لا يخرج المعنى الاصطلاحي الذي أراده الفقهاء عن المعنى اللغوي، فهو: "حالي غير طبيعية في بدن الإنسان تكور، بسببها الأفعال الطبيعية والنفسانية والحيوانية غير سليمة"<sup>(٣)</sup>.

#### • المطلب الثاني: نظرة الفقه الإسلامي للأمراض الوراثية:

إن الشريعة الإسلامية قد التفتت إلى الأمراض الوراثية وقد أحاطت الأفراد أيضًا بالوعي الشامل مما لا يجعلنا نستغرب أن نلمس هذه الإشارات النبوية التي ترشد إلى وجود التوارث بين الآباء والأبناء وما قد يترتب عليه من نتائج، ولا عجب في شرع بعثه الله للعاملين أن ينبه الناس لما فيه مصلحة استقامة حياتهم، ثم يكتشف العلماء أن ما نبه إليه التشريع ما هو إلا قوانين ثابتة من سنن الكون.

(١) انظر: معجم مقاييس اللغة: ٣١١/٥.

(٢) انظر: المراجع اللغوية السابقة.

(٣) انظر: فتح القدير: ١٤٥/٤، وأحكام القرآن لابن العربي: ٥٦٠/١، والأم: ٥٨/١، والمحلى: ٣٤٣/١.

وقد أشارت الشريعة لموضوع الوراثة، وذلك من خلال الأحاديث الصحيحة علي النحو التالي:

١- عن عائشة رضي الله عنها، قالت: دخل عليّ رسول الله ذات يوم مسروراً، فقال: "يا عائشة! ألم تَرَي أن مجزراً المدلجي<sup>(١)</sup> دخل عليّ، فرأى أسامة وزيداً وعليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما وبدت أقدامهما فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض"<sup>(٢)</sup>.

وجه الدلالة: إن النبي ه بإقراره لقول القائف أشار إلي قانون الوراثة المندلي الذي يؤكد تشابه أفراد نفس النسل كالأجداد ثم الآباء ثم الأبناء، فعندما حصلت التهمة في نسب أسامة بن زيد من أبيه زيد بن حارثة وذلك لسواد بشرته وبياض بشرة الأب فقد فرح النبي بظهور الحق فشهادة القائف بأن تلك الأقدام بعضها من بعض أزال التهمة وأكدت نسب أسامة لأبيه.

٢- عن أبي هريرة - رضي الله عنه - أن رجلاً أتى النبي فقال: يا رسول الله ولد لي غلام أسود، فقال: "هل لك من إبل؟" قال: نعم، قال: "ما لونها؟"، قال: حمر، قال: "هل لك فيها أورك؟" قال: نعم، قال: "فأتى ذلك؟"، قال: "لعله نزع عرق؟" قال فلعل ابنك هذا نزعاً"<sup>(٣)</sup>.

(١) مجزر بن الأعور بن جعدة المدلجي القائف صحابي قيل لم يكن اسمه المجزر وإنما قيل له المجزر لأنه كلما أسر أسيراً جزّ له ناصيته، ابن الأثير: أسد الغابة ٤/٢٧٢؛ ابن حجر: الإصابة ٥/٥٧٥.

(٢) صحيح البخاري، (كتاب الفرائض، باب القائف، ح ٦٧٧١، ص ١٣٦٢)؛ صحيح مسلم، (كتاب الرضاع، باب العمل بالحق الولد، ح ٣٩، ٥/٢٦٥).

(٣) صحيح البخاري، (كتاب الطلاق، باب إذ عرض لنفس الواد، ح ٥٣٠٥، ص ١١٢٦)؛ صحيح مسلم، (كتاب اللعان، ح ١٥٠٠، ٥/٣٤٤).

وجه الدلالة: فقد تضمن الحديث بعض الحقائق العلمية...، فقد قرر تأثير العامل الوراثي الكامن (المتحى) الذي أكدته بحوث علماء الوراثة؛ حيث إن علم الوراثة الحديث يؤكد أن الشبه بين المولود والديه قد يكون غير ظاهر، بل بعيداً كل البعد عن كلا الأبوين كما حدث مع السائل الذي جاءت امرأته بغلام أسود حيث أن الصفات الوراثية قد تكون سائدة وقد تكون متنحية فإذا اتفق وكان كل من الأب والأم يحملان أحد هذه الصفات المتنحية، فإن ربع أولادهم تقريباً ستظهر فيهم هذه الصفة المتنحية بصورة واضحة جلية، وذلك لاجتماع الصفتين من كلا الأب والأم<sup>(١)</sup>.

٣- عن أنس بن مالك قال: إن هلال بن أمية قذف امرأته بشريك بن سحماء، وكان أخا البراء بن مالك لأمه، وكان أول رجل لاعن في الإسلام، قال: فلاعنهما، فقال: رسول الله: "أبصروها فإن جاءت به أبيض سبطاً<sup>(٢)</sup> قضى العينين<sup>(٣)</sup> فهو لهلال بن أمية، وإن جاءت به أكل جعداً<sup>(٤)</sup> حمش الساقين<sup>(٥)</sup>، فهو لشريك بن سحماء" قال: فأنبئت أنها جاءت به أكل جعداً حمش الساقين<sup>(٦)</sup>.

(١) خلق الإنسان بين الطب والقرآن: محمد علي البار ص ٤٣٣.

(٢) سبطاً: السبط بكسر الباء وإسكانها هو الشعر المسترسل، صحيح مسلم بشرح النووي، ٣٤٩، ٣٥٠/٥.

(٣) قضى العينين: أي فاسدهما بكثرة الدمع أو حمرة أو غير ذلك، نفس المرجع السابق.  
(٤) جعداً: الجعد بفتح الجيم وإسكان العين الذي يكون شعره غير سبط، نفس المرجع السابق.

(٥) حمش الساقين: أي رقيقهما والحموشة الدقة، نفس المرجع السابق.

(٦) صحيح البخاري، (كتاب تفسير القرآن، باب تفسير سورة النور، ح ٤٧٤٧، ص ٩٩٦)؛ وأخرجه مسلم: صحيح مسلم، (كتاب اللعان، ح ١٤٩٦، ٣٤٢/٥).

## وجه الدلالة:

لقد بين الحديث الشريف ما أثبتته علم الوراثة من أن الطفل يكتسب صفات أبويه الخلقية والعضوية والعقلية حيث إن الثروة الوراثية تكمن عند الإنسان في نواة كل خلية على شكل، وتنقل من الأسلاف إلي الأُخلاف، الشيء الذي يعطي كل مخلوق خصائصه وميزاته كفصيلة الدم، ولون الجلد، والشعر، والعينين، وطول القامة أو قصرها، وتعتبر هذه الكروموسومات الجسر الذي تنتقل عليه صفات النوع من جيل إلي جيل آخر، وقد يكون تأثير العامل الوراثي قوي فيظهر الشبه واضحًا بين المولود ووالديه<sup>(١)</sup>.

## • المطلب الثاني: حكم التفريق بين الزوجين بعيب المرض الوراثي:

بعد عرض مسألة التفريق بين الزوجين بالعيب وأدلتها ومناقشتها يتبين لي أن المرض الوراثي عيب يخل بمقاصد الزواج ويهدد الذرية بالأمراض الناتجة عنها وأن العيوب التي جعلها الفقهاء سببًا موجبًا للتفريق بين الزوجين هي في مجملها إما أن تكون مانعة للمعاشرة الزوجية بينهما لوجود عيب في أحدهما أو تكون هذه العيوب مظنة الخطر لأي منهما كإصابة أحدهما بمرض معدٍ أو مرض غير معدٍ ولكن تنفر منه النفس ولا يحصل به مقصود ففي المآل لا يتحقق بوجودهما المعاشرة الزوجية، والمرض الوراثي يعد من أخطر الأمراض لما له من أثر على النسل بشكل مباشر، والنسل هو أحد الضروريات الخمس الذي يتوجب حفظها.

فالأمراض الوراثية في عصرنا الحاضر أصبحت تجسد واقعًا أليمًا وتهدد بهدم ضرورة من الضروريات الخمس وهي النسل، فمريض المرض

(١) الكرمي: الإنسان والمستقبل (ص: ٢٥، ٢٦).

الوراثي يعيش في عذاب أليم عاجلاً وآجلاً، حيث إنه لا يخلو أن يكون المريض حاملاً للمرض نفسه ولكن لا تظهر عليه الأعراض المرضية، وإما أن يكون مريضاً بالفعل بأحد الأمراض الوراثية كتلسميا الدم، فالأول سيؤثر مرضه في ذريته ونسله، ويتأكد ذلك إذا كانت الزوجة تحمل المرض أو مريضة بالفعل، والثاني سيكون مريضاً بالفعل إما مرضاً معدياً بالملامسة أو المعاشرة الزوجية، أو مريضاً يثير النفرة في النفس كالتشوه الجسدي في أحد الأعضاء، وعلى الحالين، ستخلو الحياة الزوجية من حسن المعاشرة والرحمة بين الزوجين وسيفوت المقصود من النكاح، بالإضافة إلى ذلك كله يبقى الخوف من تعدي الأمراض الوراثية إلى النسل وقد ثبت أن النبي ه قد رد نكاح المرأة التي تزوجها من بني غفار بسبب العيب الذي اطلع عليه<sup>(١)</sup>.

لذا أرى أن المرض الوراثي من الأمراض التي يجوز بسببها فسخ عقد النكاح، وذلك للأسباب الآتية:

الأول: التكيف الفقهي للمرض الوراثي: فإن من عرض آراء العلماء وأدلتهم في قضية التفريق بين الزوجين بالعيب ومناقشتها تبين أن العلماء قد اتفقوا على أن العيوب التي يفرق بها بين الزوجين هي التي تخل بمقاصد النكاح، وإن اختلفوا بتحديد العيوب التي يثبت بها الفسخ... ولكنها بالجملة لا تخرج عن كونها إما مانعة من الوطء أو الاستمتاع المقصود بالنكاح وإما ما يخشى تعديها إلى النفس أو النسل وكلاهما من الضرورات التي يتوجب الحفاظ عليهما.

---

(١) أخرجه أحمد: مسند أحمد (ح/١٦٠٧٥، ٤٩٣/٣)، قال عنه الأرناؤوط إسناداه

ضعيف.

**الثاني:** أثر المرض الوراثي على النسل: لقد حرص الإسلام على سلامة الزوجين وذريتهما من العيوب، كما حرص كل الحرص على منع انتقال الأمراض والعيوب إلى النسل، وقد حدد بعض الفقهاء عيوبًا جعلوها سببًا موجبًا للتفريق بين الزوجين والتي في مجملها إما أن تكون مانعة من الوطء لوجود عيب في أحد الزوجين أو تكون مظنة الخطر بتعديها إلى النفس أو النسل وعلى كلا الحالين فإنه عيب موجب للضرر على أحد الطرفين لأنه يخل بحكمه تشريع الزواج.

والمرض الوراثي بات عيبًا بشكل خطرًا بهدم النسل لما له من أثر سلبي على الفرد من ناحية وعلى المجتمع من ناحية أخرى، إذ تكمن خطورة الأمراض الوراثية في كونها وراثات الشعوب والمجتمعات وليست مرضًا جراثيميًا يتخلص منه في وقت معين أنها تحتاج إلى خطط طويلة المدى.

**ثالثًا:** استقراء أحكام الشريعة: باستقراء أحكام الشريعة نجد أنها جاءت لرعاية مصالح العباد من تحقيق مصالحهم ودفع المفساد والأضرار عنهم، والنكاح بما له من مقاصد وحفظ النسل وإعفاف النفس من جملة هذه الأحكام فإذا اختلف هذا المقصد منه وأصبح يسبب ضررًا متحققًا لأحد الزوجين إما على نفسه أو على نسله، وهنا يتوجب دفع المفسدة المتحققة وذلك بإعطاء حق فسخ الزواج للمتضرر منهما، وقد ثبت من خلال البحث أن المرض الوراثي يخل بمقاصد الزواج ويهدد الذرية بأمراض خطيرة ناتجة عن الوراثة.

وقد بات العلم الحديث يكشف عن آلاف الأمراض الوراثية التي وقف العلم عاجزًا عن علاج بعضها بل وتشخيصه، فكان لابد من ضم المرض الوراثي تحت مظلة الأحكام التشريعية واعتباره عيبًا من العيوب التي يثبت

بها فسخ الزواج بالشروط والضوابط السابق ذكرها وذلك حفاظاً على المصالح التي جاءت الشريعة لرعايتها.

رابعاً: الموازنة بين المصالح والمفاسد: إن العلماء توقفوا عند فسخ النكاح بالعيب كثيراً، ذلك أن إنشاء عقد الزواج جاء مراعاة للمصلحة العامة والمصلحة الخاصة، وفسخ النكاح يعارض بمفسدة خاصة تلحق بأحد الأطراف، بل لا بد من وجود مفسدة ترقى إلى مقابلة المصلحة المتحققة في الزواج حتى يفسخ الزواج لأجلها.

#### • المطلب الثالث: أثر زواج الأقارب في نقل الأمراض الوراثية:

وقبل بيان أثر زواج الأقارب في نقل الأمراض الوراثية نذكر بعض التوجيهات النبوية في هذا الموضوع ثم بيان أثر هذا الزواج في نقل الأمراض الوراثية وذلك في فرعين كالتالي:

الفرع الأول: بعض التوجيهات النبوية التي وردت حول هذا الموضوع:

أرشد النبي ﷺ بقوله "اغتربوا لا تضرعوا" (١) إلى التزوج من غير القرابة لأنه أحسن للنسل، مع أن زواج الأقارب لا يحتم بالضرورة إنجاب أطفال مصابين لكن جاءت نصيحة الرسول الكريم من باب أن هذا النوع من الزواج يحقق فرصاً أوسع لظهور الأمراض الوراثية وخصوصاً مع تكرار زواج الأقارب في الأسرة الواحدة، ولقد أثبت علم الوراثة قاعدتين من قواعد علم الوراثة تشيران إلى توجيه الرسول، فالأولي أنه إذا تباعد مصدر المورثات في التزاوج، قوي النتائج، أما الثانية فهي إذا حمل كل من الأب والأم نفس المورث المعيب سمح هذا للمرض الوراثي أن يظهر في النتائج وهذا

(١) ذكره ابن الأثير: النهاية في غريب الحديث والأثر (٣/٧٨٦).

الاحتمال يتزايد كلما قربت درجة القرابة بينهما<sup>(١)</sup>، كما جاء في الأثر عن عمر - رضي الله عنه - نصيحته لبني السائب قائلاً: يا بني السائب إنكم قد أضويتم، فانكحوا في النوابع أي تزوجوا الغرائب<sup>(٢)</sup>

وقد جاءت الاكتشافات العلمية الحديثة لتؤكد نصيحة عمر - رضي الله عنه - في دعوة الأزواج إلي اختيار الزوج الصالح ولا يقتصر الصلاح حينئذ على الخلق والدين بل ويشمل الاستشارة الوراثية، هذا من جهة، ومن جهة أخرى تغريب النكاح والبعد عن الزواج بالقريبات، تفادياً لضعف بنية الأولاد.

وقد أبدى العلم الحديث معانٍ عميقة لتوجيه النبي فقد ثبت علمياً أن كل إنسان يشارك أخاه أو أخته في نصف المورثات، ويشارك أعمامه وأخواله في ٤/١ المورثات ويشارك أبناء وبنات عمه أو خاله في ٨/١ المورثات، فعلى هذا إذا كان هناك مورث معيب في أحد الجدود فالاحتمال كبير في أن يشارك الإنسان أبناء العم وأبناء الخال في هذا المورث، فاحتمال أن يبدأ الجنين وبه مرض وراثي يزيد إذن بين زواج الأقارب عنه بين زواج الأبعاد<sup>(٣)</sup>.

### الفرع الثاني: أثر زواج الأقارب في نقل الأمراض الوراثية:

لقد أثبتت الدراسات الحديثة في علم الوراثة أن لزواج الأقارب علاقة بالأمراض الوراثية في الذرية، وأكدت أن تكرار هذا النوع من الزواج يزيد فرص انتقال الأمراض الوراثية وتفشيها في العائلة، ويضعف النسل مع

(١) موقع وراثية: عمر الألفي، اغتربوا لا تصنوا

(٢) ذكره الهندي: كنز العمال (كتاب النكاح، باب الوليمة، ح٤٥٦٢٦، ١٦/٧٠١).

(٣) أحمد شوقي إبراهيم، زواج الأقارب: مبادئ علم الوراثة (ص: ٨٤٩)، الجمل وغيره، موسوعة الإشارات العملية في القرآن الكريم والسنة النبوية (ص: ١٥١).



تعاقب الأجيال، وقد أثبتت الأبحاث العلمية التي أجريت حديثاً، وجود أجسام في جسم الرضيع بعد جرعات تتراوح من ثلاث إلى خمس جرعات، وهذه هي الجرعات المطلوبة لتكوين الأجسام المناعية في جسم الإنسان، حتى في حيوانات التجارب المولودة حديثاً والتي لم يكتمل نمو الجهاز المناعي عندهم، فعندما ترضع اللبن تكتسب بعض الصفات الوراثية الخاصة بالمناعة من اللبن الذي ترضعه، وبالتالي تكون مشابهة لأخيها أو لأختها من الرضاع في هذه الصفات الوراثية.

ولقد وجد أن تكون هذه الجسيمات المناعية يمكن أن يؤدي إلى أغراض مرضية عند الإخوة في حالة الزواج<sup>(١)</sup>، وقد سبق الشارع الحكيم هذه الاكتشافات بتحريم هذا النوع من الزواج وذلك فيما ورد عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال: رسول الله ﷺ: "يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة"<sup>(٢)</sup>.

فمن هنا تظهر خطورة زواج الأقارب ويُنصح الأزواج بالابتعاد عن زواج الأقارب خوفاً من نقل الأمراض الوراثية من الآباء إلى الأبناء، ويؤكد هذا عند وجود مرض وراثي ظاهر في العائلة فقد ثبت طبيّاً أن بعض الصفات الوراثية الحاملة لمرض وراثي قد تنتحي لضعفها في بعض الأشخاص فإذا اجتمع شخص يحمل تلك الصفات المتنحية مع قريبه عن طريق الزواج قوي احتمال وجود تلك الصفات وانتقالها إلى الأولاد فيصابون بالأمراض الوراثية.

---

(١) أخرجه البخاري: صحيح البخاري (كتاب النكاح، باب وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم ص: ١٠٨٥)؛ وأخرجه مسلم: صحيح مسلم (كتاب الرضاع، باب يحرم من الرضاع ما يحرم من الولادة ٢٤٣/٥).

(٢) الكيلاني: الحقائق الطبية في الإسلام (ص: ٨٦)؛ الكرسي: الإنسان والمستقبل (ص: ٢٤٩)؛ أحمد شوقي إبراهيم، زواج الأقارب: مبادئ علم الوراثة (ص: ٨٤٩).

## • المبحث الثاني: التفريق بين الزوجين للأمراض المعدية:

### • المطلب الأول: ماهية العدوى:

أولاً: العدوى لغة: العَدَوَى من: عَدَا يَعْدُو عَدْوًا إِذَا جَاوَزَ الْحَدَّ<sup>(١)</sup>، قال ابن فارس: "العين والذال والحرف المعتل: أصل واحد صحيح، يرجع إليه الفروع كلها، وهو يدل على تجاوز في الشيء وتقدم لما ينبغي أن يقتصر عليه"<sup>(٢)</sup>. ومنه قوله تعالى: ﴿تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا﴾<sup>(٣)</sup>.

تعريف المرض المعدي طبياً: عرّفت منظمة الصحة العالمية الأمراض المعدية أنها: "الأمراض التي تنتج من الإصابة بعدوى بعامل مسبب يمكن انتقاله من إنسان لإنسان، أو من إنسان لحيوان، أو من حيوان لحيوان، أو من بيئة للإنسان والحيوان بطريقة مباشرة أو غير مباشرة"<sup>(٤)</sup>.

ومن أهم هذه الأمراض المعدية وأخطرها في العصر الحالي، ما يلي<sup>(٥)</sup>:  
أولاً الجذام: مأخوذ من الجَذَم، وهو القطع، وهو علة تتأكل فيها الأعضاء وتتساقط، فيحمر العضو، ثم يسود، ثم ينتن، ثم يقطع، وهو مرض قديم، وكان من أكثرها فتكاً، ولا زال منتشراً في المناطق الحارة من العالم، ويصيب المرض مناطق الجلد والأعصاب، ويؤدي إلى تشوهات في

(١) انظر: لسان العرب: ٣١/١٥، ومختار الصحاح: ١٧٦.

(٢) معجم مقاييس اللغة: ٢٤٩/٤.

(٣) سورة البقرة، من الآية: ٢٢٩.

(٤) ينظر موقع منظمة الصحة العالمية على شبكة الإنترنت.

(٥) بحث مقدم لنيل درجة الماجستير، تقدم به الطالب/ عبد الله بن سعود بن ناصر السيف لقسم الفقه في كلية الشريعة بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

الأطراف وشلل في الأعصاب الطرفية، وقد يؤدي إلى بتر الأعضاء أيضاً، وينتقل عن طريق الرذاذ، كما أن وجود ميكروبات الجذام في لبن الأم بكميات كبيرة يسهل انتقاله من الأم إلى الرضيع.

ويعدّ الجذام مرضاً شديداً العدوى، لكن ظهور الآثار على المريض لا تتعدى نسبة ٥% من المصابين بالمرض، والتي يعتمد ظهورها على درجة مناعة الجسم وقدرته على مقاومة ميكروب المرض ومحاربته، ولهذا كان حامل المرض الذي لا تبدو عليه آثاره هو الأكثر خطورة وقدرة على نشر المرض، وقد تصل مدة حضانة المرض قبل ظهور أعراضه إلى السنة<sup>(١)</sup>.

ثانياً: مرض نقص المناعة المكتسبة - الإيدز (AIDS): كلمة الإيدز هي اللفظ الإنجليزي لهذا المرض، ويدعى "متلازمة العوز المناعي المكتسب" و"متلازمة أي: مجموعة من الأعراض المرضية تتزامن وتتلازم في وقت واحد، والعوز المناعي هو: أن لا يقدر الجهاز المناعي على مواجهة الأمراض والجراثيم، أيًا كان ضعفها، والمكتسب يعني: أن الإنسان يكتسبه عند إصابته بالعدوى، فيدمر المرض الجهاز المناعي للإنسان، فحيصل له نقص شديد في عناصر المناعة، ومرض الإيدز يسببه كائن دقيق لا يرى إلا بالمجهر الإلكتروني يسمى "فيروس العوز المناعي البشري".

---

(١) انظر د. محمد على البار العدوى بين الطب وحديث المصطفى ص ٦٥، والأمراض المعدية: ٢١٣ وما بعدها، والجراثيم الطبية وأثرها: ٤٠ وما بعدها، ونكر الجذام هنا - وإن كان أقل خطراً ممن سيأتي بعده - ليرى القارئ مدى التشابه والتماثل بينه وبين بقية الأمراض الأخرى المذكورة في هذا البحث مما يجوز استصحاب كلام الفقهاء فيه عند الحديث عن هذه الأمراض.

## وينتقل بإحدى هذه الطرق:

- ١- الجماع، فيوجد حول السائل المنوي، وفي السائل المهبل، وسوائل عنق الرحم، وتشكل نسبة الإصابة عن طريقه أكثر من ٩٠%.
  - ٢- نقل الدم أو أحد مشتقاته، أو زراعة الأعضاء، أو غسيل الكلى، أو استخدام الحقن والإبر والأدوات الملوثة بالفيروس.
  - ٣- من الأم إلى الجنين، عن طريق الحبل السري.
- كما ان الفيروس وان كان موجودًا في لبن الأم المصابة، واللعاب والعرق والبول وافرزات البدن الأخرى، إلا أنها نسب ضئيلة<sup>(١)</sup>.
- ثالثًا: التهاب الرئوي اللانمطي (SARS) سارس:** وهذا المرض من أحدث الأمراض المعدية التي تم اكتشافها، وهو مرض فيروسي حاد، يبدأ بحمى عالية ثم تتبعها آلام عضلية وصداع، حتى تتطور إلى التهاب رئوي خطير في الجهاز التنفسي يحتاج معه إلى تنفس صناعي، وقد بدأ ظهور المرض في الصين منذ نوفمبر ٢٠٠٢م، ثم انتشر بشكل وبائي في حوالي تسع وعشرين دولة، في شرق آسيا وأمريكا من فبراير ٢٠٠٣م.
- وهذا المرض لا يوجد له علاج حتى الآن، وقد قامت منظمة الصحة

(١) انظر: المؤلفات العدة التي لمفت في خصوص هذا المرض الخطير، منها على سبيل المثال:

- ١- الإيدز وباء العصر. د. محمد البار، ود. محمد صافي.
- ٢- الإيدز ومشاكله الاجتماعية والفقهية، د. محمد علي البار.
- ٣- الإيدز معضلة الطب الكبرى، د. محمد ممدوق زلزلة.
- ٤- الأبحاث المقدمة في أعمال ندوة (الرؤية الإسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز)،

العالمية بمتابعة الوضع الوبائي في العالم، وتشكيل شبكة من أحد عشر مختبراً في العالم للوصول إلى معرفة العامل المسبب للمرض، وإلى سرعة التشخيص السليم واكتشاف علاج له، كما توصل الأطباء الباحثون - بتوفيق الله تعالى - إلى تصميم جهاز فحص للحالات يساعد في تشخيص المرض في وقت مبكر<sup>(١)</sup>.

رابعاً: التهاب الكبد الوبائي: يقوم الكبد بما لا يقل عن خمسة آلاف وظيفة مهمة جداً، منها: تخليص الجسم من المواد الكيماوية السامة، وإنتاج العصارة الصفراوية التي تساعد على الهضم، وهي مسؤولة عن نسبة تمثيل الكولسترول، وانتظام نسبة السكرين في الدم، وتخليص الجسم من آثار الأدوية التي يتناولها الإنسان.

وعند إصابة خلية الكبد بالفيروس لا تستطيع بعدها القيام بعملها، والتهاب الكبد يحصل نتيجة استيطان الفيروس في الكبد وتكاثره فيها، مما ينتج عنه انتفاخ وتمزق لجدران الخلايا الكبدية.

والفيروسات المسببة لهذا المرض والمعروف منها: (A) و (B) و (C) و (H) و (G).

والتهاب الكبد الوبائي (C) قاتل، ويوصف بالوباء الصامت، ولا يشخص في الغالب إلا في مرحلة المتقدمة، ويعدّ هذا الفيروس بالوباء الصامت، ولا يشخص في الغالب إلا في مراحله المتقدمة، ويعدّ هذا الفيروس أكثر عدوى وانتشاراً من مرض نقص المناعة المكتسبة (الإيدز)، ويقدر عدد المصابين به في العالم أكثر من سبعة عشر مليون شخص، ولم يتم التعرف على هذا الفيروس إلا عام ١٩٨٩م، وبعد الإصابة به قد يستمر صامتاً لمدة

---

(١) ينظر: الأمراض المعدية ومستجداتها العالمية: ٣٣٧.

قد تصل إلى ٣٠ عاما قبل أن يكتشف، وتبدأ الكبد في الضعف وظهور الندوب والخلايا السرطانية، وهذا ممكن خطورته، وأهم طرق انتقال فيروس (B) و(C):

- ١- نقل الدم أو إحدى مكوناته.
  - ٢- زراعة الأعضاء، أو أثناء عملية الغسيل الكلوي.
  - ٣- استعمال الأدوات الجراحية الملوثة.
  - ٤- استعمال الإبر الملوثة وأدوات الحلاقة.
  - ٥- الجماع وإن كان انتقاله بفيروس (C) بين الزوجين صعبًا جدًا، وكذا من الأم لطفلها.
  - ٦- العلاقات المحرمة: كالزنا والشذوذ من أسباب انتقاله.
- ولا يوجد - إلى الآن - علاج أو تطعيم للالتهاب الكبدي الوبائي (C) بخلاف (A) و(B) فقد أنتج لقاح لهما عام ١٩٩٥م<sup>(١)</sup>.
- وثمة أمراض أخرى أقل خطورة تنتقل من خلال كثرة المخالطة والمعايشة الجنسية، منها الزهري<sup>(٢)</sup> والسيلان<sup>(٣)</sup>، ونحوها من الأمراض التي

(١) انظر: أمراض وزراعة الكبد: ٢٩ وما بعدها، والأمراض المناعية: ٨٤، والأمراض الجنسية: ٧٧، والأمراض المعدية: ٦٥ وما بعدها.

(٢) والزهري مرض معد خطير ينتقل عن طريق الاتصال الجنسي، وعن طريق الأم المصابة لطفلها، ويبدأ بغرسه خلية غير مؤلمة في الأعضاء التناسلية، ثم تورم في الغدد الليمفاوية، ثم بعد ذلك يؤدي إلى طفح جلدي، ثم تظهر بعد سنتين أورام زهرية في أنحاء الجسم، ويسبب إجهاضا للحامل وتشويها للجنين، وهو أخطر الأمراض المعدية قبل اكتشاف الإيدز. انظر: الأمراض المعدية: ١٩٩ وما بعدها.

(٣) والسيلان مرض معد يصيب الغشاء المطاطي للمجاري التناسلية، وينتقل عن طريق الاتصال الجنسي فتنتقل الجراثيم عن طريق الإفرازات مما يؤدي إلى التهاب في القضيب والخصيتين لدى الرجل، والتهاب في عنق الرحم لدى المرأة. انظر: الأمراض المعدية: ١٩٥ وما بعدها.

تعدّ العلاقة الزوجية من أسهل طرق انتقالها، وقد يكشف لنا المستقبل ما لم نعرفه البشرية من قبل. وللإنسان مع المرض المعدي أحوال ثلاث:

**الحال الأولي:** أن يكون الإنسان سليماً من المرض المعدي، فلا يحمل الميكروب المؤدي للمرض (البكتيريا والفيروسات والطفيليات)، وهذا إما لأنه لم يصب به ابتداءً، أو أصيب ولكنه شفي منه وإن بقيت عليه آثار المرض كأثر الجدام والجذري ونحوهما، ومثل هذا لا تحصل منه العدوى؛ لعدم وجود الميكروب فيه أو لانتهاء فترة الإعداد الخاصة بالمرض المعدي، وعليه يحمل أكل النبي صلى الله عليه وسلم مع المجذوم في قصعة واحدة، وأكل بعض الصحابة مع المجذوم كعمر وعائشة وعبد الله بن عمر وسلمان الفارسي رضي الله عنهم<sup>(١)</sup>.

**الحال الثانية:** أن يكون الإنسان مريضاً بالمرض المعدي، وظهرت أعراضه كالحُمى والإحساس بالإرهاق وفقد الشهية، فهذا تحصل منه العدوى، وإن اختلفت أعراض كل مرض، لكن توجد أعراض عامة متفق عليها<sup>(٢)</sup>.

**الحال الثالثة:** أن يكون الإنسان لم تظهر عليه آثار المرض، إلا أنه حامل للميكروب المسبب للمرض، وهذا ينقسم إلى ثلاثة أقسام:

- الأول: الحامل السليم.
- الثاني: الحامل في فترة حضانة المرض.
- الثالث: الحامل في فترة النقاهة.

(١) انظر: د. محمد علي البار العدوى بين الطب وحديث المصطفى: ٤٩.

(٢) انظر: الأمراض المعدية: ٣٩.

وفي هذه الحال - بأقسامها الثلاث - والتي يكون فيها الإنسان حاملاً للميكروب يعد مصدراً للعدوى وإن لم تظهر عليه أعراض المرض، بل هو أشد خطراً من المريض في الحال الثانية؛ لأن هذا يحتاط الناس من مخالطته، بخلاف الحامل للمرض فلا يحتاط الناس منه<sup>(١)</sup>.

### • المطلب الثاني: التفريق بين الزوجين لوجود المرض المعدي؛

تحدث الفقهاء في باب الخيار في النكاح عن العيوب التي يثبت فيها الخيار لأحد الزوجين بين فسخ النكاح وإمضائه، وإذا نظرنا في هذه العيوب نجد أن الجذام هو أولى هذه العيوب التي يمكن أن يتخرج عليها بقية الأمراض المعدية؛ بجامع العدوى والسراية للنفس والنسل، وإمكان ضرر الزوج السليم، لذا سيكون البحث في هذه المسألة مقصوراً على دراسة أقوال الفقهاء في التفريق بمرض الجذام وأدلتهم وبيان الراجح من أقوالهم، ثم تنزيل ما جاء في هذه المسألة على بقية الأمراض المعدية، والتي قد تزيد عن مرض الجذام خطورة وضرراً، فالنظير يعطى حكم نظيره والمثيل يعطى حكم مثيله.

### وهذا تفصيل أقوالهم في هذه المسألة:

إن أحد الزوجين إذا علم بإصابة الآخر فلا يخلو الأمر من حالتين:  
الحال الأولى: أن يرضى السليم منهما - بعد علمه - بإصابة الآخر بمرض الجذام، قبل العقد أو بعده، قبل الدخول أو بعده، صراحة أو دلالة،

(١) انظر: د. محمد على البار الأمراض المعدية والغدد الصم والسرطان: ١٧، والأمراض المعدية: ١٩ وما بعدها، العدوى بين الطب وحديث المصطفى ١٠١ وما بعدها.



وفي هذه الحال اتفق الفقهاء على أنه لا خيار للسليم منهما في طلب الفسخ بعد ذلك.

قال ابن قدامة: "ومن شرط ثبوت الخيار بهذه العيوب، أن لا يكون عالمًا بها وقت العقد، ولا يرضى بها بعده، فإن علم بها في العقد أو بعده، فرضي، فلا خيار له. لا نعلم فيه خلافاً<sup>(١)</sup>.

الحال الثانية: أن لا يرضى اسم منها بإصابة الآخر، فيطلب التفريق، زوجه المصاب بمرض الجذام، وهنا اختلف الفقهاء، و"سبب اختلافهم شيان: أحدهما: هل قول صاحب حجة؟ والآخر: قياس النكاح في ذلك على البيع"<sup>(٢)</sup>.

وصاروا في ذلك إلى ثلاثة أقوال:

القول الأول: لا يجوز لأحد الزوجين طلب التفريق من زوجه المصاب بالجذام، وهو قول أبي حنيفة وصاحبيه، إلا أن محمداً استثنى طلب الزوجة ذلك، فقال يجوز لها طلب التفريق من زوجها المصاب بالجذام<sup>(٣)</sup>.

القول الثاني: يجوز لكلا الزوجين طلب التفريق من زوجه المصاب

---

(١) المغني: ١٤٢/٧، وانظر: بدائع الصنائع: ٣٢٢/٢، والتاج والإكليل ١٤٤/٥، وأسنى المطالب: ١٧٦/٣.

(٢) بداية المجتهد: ٣٨/٢.

(٣) إلا أن الحنفية جوزوا طلب الزوجة التفريق بالعنة والجب والخصاء، وما في معناهما كالتأخير (وهو حبس السواحر أزواجهن عن غيرهن من النساء) والخنثى، وهذا سيؤثر في اختلاف الأدلة وتوجيهها عند الظاهرية، مما استلزم القول: بأن هذه المسألة فيها ثلاثة أقوال. انظر: المبسوط: ٩٧/٥، وبدائع الصنائع: ٣٢٧/٢، وتبيين الحقائق ٢٥/٣، وفتح القدير: ٣٠٤/٤.

بالجذام، وهو قول المالكية<sup>(١)</sup>، والشافعية<sup>(٢)</sup> والحنابلة<sup>(٣)</sup>، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٤)</sup>. وابن القيم<sup>(٥)</sup>.

القول الثالث: لا يجوز لأى من الزوجين طلب التفريق بأى عيب مطلقاً، وهو الظاهرية<sup>(٦)</sup>.

الأدلة: أدلة القول الأول: أدلة الحنفية فى هذه المسألة قسمان.

منها: ما هو متوجه لنفي خيار الزوج، ومنها: ما هو لنفي خيار الزوجة.

وقد التزمتُ التفريق بينها بحسب ما وجهوا به الأدلة التى استدلو بها، وفقاً لما يلى:

أولاً: الاستدلال عل نفي خيار الزوج في التفريق من زوجته المصابة بأدلة من الأثر والمعقول:

(١) انظر: المنتقى: ٢٧٨/٣، والإشراف: ٧١١/٢، وبداية المجتهد: ٣٨/٢، وحاشية السوقي: ٢٧٧/٢.

(٢) انظر: أسنى المطالب: ١٧٦:٣، ونهاية المحتاج: ٣٠٩/٦.

(٣) انظر: المغني: ١٤٠/٧، والفروع: ٢٣٠/٥، والإنصاف: ١٩٤/٨، وشرح منتهى الإرادات: ٦٧٨/٢.

(٤) انظر: الفتاوى الكبرى: ١٢٨/٣.

(٥) انظر: زاد المعاد: ١٦٦/٥.

(٦) انظر: المحلى: ٢٧٩/٩، إلا أن ابن حزم قال: "إن اشترط السلامة في عقد النكاح

فوجد عيباً - أي عيب كان - فهو نكاح مفسوخ مردود، لا خيار له في إجازته، ولا

صداق فيه، ولا ميراث، ولا نفقة - دخل أو لم يدخل -؛ لأن التي أدخلت عليه غير

التي تزوج". المحلى: ٢٨٩/٩.

### أولاً: الأثر:

١- عن ابن مسعود - رضي الله عنه - قال: "لا تردُّ الحرة عن عيب<sup>(١)</sup>".

### وجه الدلالة:

دل هذا الأثر على أنه لا يحق للزوج رد زوجته لأي عيب فيها، فلا خيار للزوج في فسخ النكاح أو إبقائه، فلا يجوز له أن يطلب التفريق من زوجته المصابة بالجذام<sup>(٢)</sup>.

### يناقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا الأثر في سنده انقطاع، فلا يثبت عن ابن مسعود، فلم يصح به استدلال؛ إذ الاستدلال فرع الثبوت.

الوجه الثاني: أن هذا الأثر عن ابن مسعود مخالف لما روي عن غيره من الصحابة - كما سيأتى - وحينها ينظر إلى الأقرب إلى كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم والقواعد الشرعية والأصول العامة<sup>(٣)</sup>.

٢- ما روى عن علي رضي الله عنه أنه قال: "إذا وجد بامرأته شيئاً من هذه العيوب فالنكاح لازم له إن شاء طلق وإن شاء أمسك<sup>(٤)</sup>".

---

(١) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه - كتاب النكاح - باب المرأة يتزوجها الرجل وبها برص أو جذام فيدخل بها: ٣/٣١١، عن إبراهيم النخعي عن ابن مسعود، والنخعي لم يلق أحداً من الصحابة كما نص عليه ابن المديني وأبو حاتم الرازي، وروايته عنهم محمولة على الإرسال. انظر: جامع التحصيل: ١٤١، وطبقات المدلسين: ٤٤.

(٢) انظر: المبسوط: ٩٦/٥.

(٣) قال شيخ الإسلام: "وقول من قال: لا ترد الحرة بعيب، فهذا ليس له أصل في كلام الشارع البتة". مجموع الفتاوى: ٣٥٣/٢٩.

(٤) رواه الدارقطني في سننه - كتاب النكاح - باب ما يرد به النكاح من العيوب: ٢٦٧/٣، قال أبو الطيب محمد شمس الحق في تعليقه المغني على الدارقطني عن هذا الأثر: إسناده صحيح.

## وجه الدلالة:

دل هذا الأثر على أنه ليس للزوج أن يطلب فسخ عقد النكاح إذا وجد بزوجه شيئاً من العيوب، فليس له في ذلك خيار التفريق بالعيب، إنما الخيار هو في الإمساك أو التطليق<sup>(١)</sup>.

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أن علياً رضي الله عنه قد روى عنه ما يخالف قوله في هذا الأثر، فقد روى البيهقي في سننه<sup>(٢)</sup>: عن علي رضي الله عنه أنه قال: "أَزْبَغَ لَا يَجُزْنَ فِي بَيْعٍ، وَلَا نِكَاحٍ: الْمَجْنُونَةُ، وَالْمَجْذُومَةُ، وَالْبَرَصَاءُ، وَالْعَقْلَاءُ"<sup>(٣)</sup>، فليس ما روي من خلاف ذلك حجة، إنما هو قول كقول.

## ثانياً: المعقول

إن الزوج، وإن كان يتضرر بوجود العيب في زوجته، إلا أنه يمكنه دفع الضرر عن نفسه بالطلاق؛ إذ الطلاق بيده، فلا حاجة له في التفريق بالفسخ<sup>(٤)</sup>.

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أن حاجته قائمة في رد ما دفعه من مهر لزوجته تبين إصابتها بعيب يمنع تحقيق مقاصد النكاح، ويخشى منه سرايته إلى النفس والولد.

(١) انظر: المبسوط: ٩٦/٥.

(٢) رواه في كتاب النكاح - باب ما يرد به النكاح من العيوب: ٢١٥/٧.

(٣) العفلاء: من العقل، وهو لحم ينبت في قبل المرأة، وهو لا يصيب الأبكار، ولا يصيب المرأة إلا بعدما تلد. انظر: لسان العرب: ٤٥٧/١١.

(٤) انظر؛ بدائع الصنائع: ٣٢٧/٢، وتبيين الحقائق: ٢٥/٣.

ثانياً: الاستدلال على نفي خيار الزوجة في التفريق من زوجها المصاب بأدلة من الأثر والمعقول:

١- إن وجود مرض الجذام أو البرص لا يعدّ من العيوب التي تخل بموجب العقد، وهو حل الاستمتاع، فلا يثبت للزوجة في هذه الحال خيار الفسخ، كما لو كان الزوج مصاباً بالعمى أو الشلل؛ إذ الاستيفاء ثمرة، وفوات الثمرة لا يؤثر في عقد النكاح، لذا نجد أن الاستيفاء يفوت بموت أحد الزوجين، ومع ذلك لا يوجب انفساخ النكاح، حتى لا يسقط شيء من المهر، وعيب الجذام والبرص دون الموت؛ لأن الاستيفاء - هنا - يتأتى، ومقصود النسل يحصل، فاختلفت هذه العيوب أولى أن لا يوجب الفسخ<sup>(١)</sup>.

ويناقش هذا الاستدلال من أربعة وجوه:

الوجه الأول: قصر موجب العقد على حل الاستمتاع فيه مردود؛ حيث إن موجب العقد هو تحقق مقاصده من الوطء وتحقيق السكن والمودة بين الزوجين، وحسن المعاشرة.

الوجه الثاني: أن قياس الزوج المجذوم على المصاب بالعمى أو الشلل قياس مع الفارق، فإن الجذام يسري إلى النفس والنسل بخلاف العمى والشلل.

الوجه الثالث: إذا كان الاستيفاء ثمرة وفوات الثمرة لا يؤثر في عقد النكاح يلزم منه أنه لا يحق للمرأة طلب التفريق حتى مع وجود العنة والجب - وهما أيضاً دون الموت - وأنتم لا تقولون بهذا، بل تثبتون حق المرأة في طلب الفسخ للعنة أو الجب ونحوهما مما يمنع الوطء<sup>(٢)</sup>.

الوجه الرابع: إن عدم انفساخ عقد النكاح بالموت - على الرغم من

(١) انظر: المبسوط: ٩٦/٥، وبدائع الصنائع: ٣٢٧/٢.

(٢) انظر: المبسوط: ٩٧/٥، وبدائع الصنائع: ٣٢٧/٢، وتبيين الحقائق: ٢٥/٣، وفتح

القدير: ٣٠٤/٤.

فوات الاستيفاء - لا لأن فوات الثمرة لا يؤثر في عقد النكاح، بل لأن عقد النكاح ينتهي بالموت؛ لأنه عقد للعمر فينتهي بانتهاء العمر.

٢- إن وجود هذه العيوب لا يسد على الزوجة باب استيفاء المقصود من النكاح، إنما تقل رغبتها فيه أو تتأذى بالصحبة والعشرة معه، وذلك غير مثبت لها الخيار، كما لو وجدته سيئ الخلق أو مقطوع اليدين أو الرجلين بخلاف الجب والعنة<sup>(١)</sup>.

### نوقش هذا الاستدلال من وجهين<sup>(٢)</sup>:

**الوجه الأول:** إن وجود الجذام في أحد الزوجين وإن كان لا يمنع من الوطء حساً، إلا أنه يوجب نفرة تمنع من القربان والمس بالكلية، فصار هذا كالمانع حساً.

**الوجه الثاني:** إن قياس المجنوم على سيئ الخلق أو مقطوع اليدين قياس مع الفارق؛ لأنهما لا ينتقلان إلى النفس والنسل.

٣- إن الأصل عدم جواز حل عقدة النكاح متى استكمل شرائطه وأركانها، أما الفسخ بالجب والعنة فلإجماع الصحابة رضي الله عنهم على ذلك، ولا يمكن قياس الجذام والبرص طيهما؛ لأن الجب والعنة يعدمان المقصود من النكاح، وهو قضاء الشهوة، والتوالد والتناسل، أما الجذام والبرص فإنه لا يعدمه بل يخل به، ألا ترى أن القرناء والرتقاء يمكن الوصول إليهما بالفتق والشق<sup>(٣)</sup>.

(١) انظر: المبسوط: ٩٦/٥.

(٢) انظر: المغني: ١٤٠/٧.

(٣) انظر: تبیین الحقائق ٢٥/٣.

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أن هذا لا يستلزم منع الزوجة من أنها تطلب التفريق من زوجها المصاب، متى دلت الأدلة على هذا، ثم إنه قد يكون الجذام أولى من العنة والجب متى كان لا يرجى الشفاء منه إذا لاحظنا أنه من الأمراض المتعدية.

٤- إن الزوج إذا كان عنيًا أو مجبوبًا فهو ظالم في إمساكها من غير حاجة إليها، فوجب عليه التسريح بالإحسان حين عجز عن الإمساك بالمعروف، وللقاضي ولاية إزالة الظلم بالطلاق، أما في حال الجذام والبرص فالزوج غير ظالم في إمساكها مع صدق حاجته إليها؛ لقدرته على الوطء، وذلك لا يثبت لها الخيار<sup>(١)</sup>.

يناقش هذا الاستدلال بـ: أن الزوج لم يزل عاجزًا عن الإمساك بالمعروف، فهو وإن كان قادرًا على الوطء، فهي غير قادرة على قبوله طبعًا؛ إذ النفس مجبولة على النفرة والبعد عن المريض المصاب.

#### أدلة القول الثاني:

استدل الجمهور بأدلة من السنة النبوية والأثر والقياس:

أولاً: السنة النبوية:

ما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أنه قال: قال صلى الله عليه وسلم: "قِرَّ من المجنوم فرارك من الأسد"<sup>(٢)</sup>، وقوله صلى الله عليه وسلم: "لا يوردن ممرض على مصح"<sup>(٣)</sup>، ولما علم أن في وفد ثقيف فيه رجل مجنوم أرسل إليه وقال: "إنا قد بايعناك فارجع"<sup>(٤)</sup>.

(١) انظر: المبسوط: ٩٧/٥، وفتح القدير: ٣٠٠/٤.

(٢) رواه البخاري تعليقاً عن أبي هريرة رضي الله عنه - كتاب الطب - باب الجذام.

(٣) سبق تخريجه، انظر ص: ٧.

(٤) رواه مسلم - كتاب السلام - باب اجتناب المجنوم ونحوه - حديث: ٢٢٣١.

## وجه الدلالة:

أن هذه الأحاديث ونحوها تدل على الابتعاد عن المجذوم وعدم الاقتراب منه، وهذا لا يتحقق إلا بإثبات حق طلب التفريق لكلا الزوجين من زوجه المصاب، فإذا جاز منع المجذوم الدخول على الناس فمنع إجبار الزوج السليم على البقاء مع المصاب أولى<sup>(١)</sup>.

## ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

**الوجه الأول:** أن ظاهر هذا الحديث "غير مراد، للاتفاق على إباحة القرب منه، ويثاب بخدمته وتمريضه وعلى القيام بمصالحه"<sup>(٢)</sup>.

ويجاب عن هذا الوجه من المناقشة بـ: أنه لو سلمنا بأن الوجوب غير مراد يبقى أنه أمر مستحب، والعمل به عمل بالأحوط، فقد ينتقل الداء إلى الصحيح بكثرة المخالطة والمعاشرة، وهذا ما يكون في الحياة الزوجية وطبيعتها.

**الوجه الثاني:** أنا لو قلنا بموجبه فقلنا: إنه يجب الاجتناب عنه، والفرار يمكن بالطلاق لا بالفسخ، وليس فيه تعيين طريق الاجتناب والفرار<sup>(٣)</sup>.

ويجاب عن هذا الوجه من المناقشة بـ: أن الزوج وإن كان يستطيع التخلص من زوجته المجذومة بالطلاق فإن في ذلك إلحاق ضرر مادي به؛ لفوات المهر، ثم إذا كان الزوج يمكنه التخلص بالطلاق فكيف بالزوجة؟

(١) انظر: نهاية المحتاج: ٣١٠/٦.

(٢) انظر: تبیین الحقائق ٢٥/٣، وفتح القدير: ٣٠٤/٤.

(٣) انظر: بدائع الصنائع: ٣٢٨/٢.



### ثانياً: من الأثر

١- ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قال <sup>(١)</sup>(٢):

#### وجه الدلالة:

دل هذا الأثر على أن الجنون والجذام والبرص عيوب يجوز فسخ العقد بها، فمتى وجد الزوج في زوجته أحد هذه العيوب وجب لها المهر بعد التفريق كما دلت عليه الرواية الثانية <sup>(٣)</sup>، وهذا الأثر له حكم المرفوع؛ "لأن مثله لا يكون إلا توقيفاً" <sup>(٤)</sup>، وهذا في باب الزوجة أولى.

#### ونوقش هذا الاستدلال من وجهين:

الوجه الأول: أن هذا الأثر فيه انقطاع، فإن راويه عن عمر رضي الله عنه سعيد ابن المسيب، وهو لم يلق عمر، فكانت الرواية منقطعة، لا يصح الاحتجاج بها <sup>(٥)</sup>.

وأجيب عن هذا الوجه من المناقشة بـ: ما قاله ابن القيم: "هذا من باب الهذيان البارد المخالف لإجماع أهل الحديث قاطبة، قال الإمام أحمد: إذا لم يقبل سعيد بن المسيب عن عمر فمن يقبل، وأئمة الإسلام وجمهورهم يحتجون بقول سعيد بن المسيب: قال رسول الله، فكيف بروايته عن عمر رضي الله عنه!" <sup>(٦)</sup>.

(١) رواه مالك في الموطأ - كتاب ما جاء في الصداق والحباء - حديث رقم: ١١١٩.

(٢) رواه الدارقطني في سنته - كتاب النكاح - باب المهر: ٢٦٧/٣.

(٣) انظر: الأم: ٩١/٥، والإشراف: ٧١١/٢.

(٤) أسنى المطالب: ٣: ١٧٦.

(٥) انظر: المحلى: ٢٨٧/٩.

(٦) زاد المعاد: ١٦٦/٥.

**الوجه الثاني:** "ثم لو صح لكان لا حجة فيه، لأنه لا حجة في قول أحد دون رسول الله صلى الله عليه وسلم"<sup>(١)</sup>.

يجاب عن هذا الوجه هن المناقشة بـ: أن هذا مسلم لو كان هذا الأثر معارضاً لما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم، إلا أن موجب هذا الأثر مروي عن جمع من الصحابة.

٢- عن ابن عباس رضي الله عنه قال: "أربع لا يحرن في بيع، ولا نكاح: المجنونة، والمجنومة، والبرصاء، والغفلاء"<sup>(٢)</sup>، وروي مثله عن علي رضي الله عنه<sup>(٣)</sup>.

### وجه الدلالة:

أن نفي جواز وجود مثل هذه العيوب في عقد الزواج دليل على أحقية كل من الزوجين بفسخ العقد، فيثبت بهذا الخيار لكلا الزوجين في أن يطلب التفريق بينه وزوجه المصاب بأحد هذه العيوب<sup>(٤)</sup>.

### ثالثاً: من القياس

١- إن الخيار فيما إذا كان الزوج مجبوراً أو عنيماً إنما ثبت لدفع الضرر عن المرأة، وهذه العيوب في إلحاق الضرر بها فوق تلك؛ لأنها من الأدواء المتعدية عادة، فالجذام والبرص يعديان المعاشر والولد أو نسله

(١) المحلى: ٢٨٧/٩.

(٢) رواه البيهقي في كتاب النكاح - باب ما يرد به النكاح من العيوب: ٢١٥/٧.

(٣) سبق تخريجه.

(٤) انظر: الآم: ٩١/٥، والإشراف: ٧١٢/٢، وسبل السلام: ١٩٨/٢.

كثيراً<sup>(١)</sup>، فلما ثبت الخيار بتلك، فلان يثبت بهذه أولى، فتعين الفسخ طريقاً لدفع الضرر<sup>(٢)</sup>.

ونوقش هذا الاستدلال بـ: "إن الخيار في تلك العيوب ثبت لدفع ضرر فوات حقها المستحق بالعقد، وهو الوطء مرة واحدة، وهذا الحق لم يفت بهذه العيوب؛ لأن الوطء يتحقق من الزوج مع هذه العيوب، فلا يثبت الخيار هذا في جانب الزوج<sup>(٣)</sup>."

### وأجيب عن هذه المناقشة من وجهين:

الوجه الأول: أن اعتبار أن المستحق بالعقد هو الوطء مرة واحدة لا يستقيم؛ وهو مردود بقوله تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾<sup>(٤)</sup>، ولأن الوطء شرع لمصلحة الزوجين، ودفع الضرر عنهما، وهو مفض إلى دفع ضرر الشهوة عن المرأة كإفضائه إلى دفع ذلك عن الرجل، ولأنه لو لم يكن لها فيه حق، لما وجب استئذانها في العزل<sup>(٥)</sup>، ثم إن الوطء مرة واحدة أشد من "التي لم يطأها قط، من قال غير هذا فقد جاهر وكابر الضرورة والحس<sup>(٦)</sup>."

الوجه الثاني: لو فرضنا أن حق الزوجة هو الوطء مرة واحدة، فإننا نجد أن وجود الجذام ونحوه "يمنعه؛ فإن ذلك يوجب نفرة تمنع قربانه بالكلية

(١) انظر: أسنى المطالب: ٣/ ١٧٦، ونهاية المحتاج: ٣٠٩/٦.

(٢) انظر: المغني: ١٤٠/٧، وبدائع الصنائع: ٣٢٧/٢، وتبيين الحقائق: ٢٥/٣.

(٣) انظر: بدائع الصنائع: ٣٢٧/٢، وتبيين الحقائق: ٢٥/٣.

(٤) سورة البقرة: من الآية ٣٢٨.

(٥) انظر: المغني: ٢٣١/٧.

(٦) المحلى: ٢٠٨/٩.

ومسه، ويخاف منه التعدي إلى نفسه ونسله، والمجنون يخاف منه الجنابة، فصار كالمانع الحسي<sup>(١)</sup>.

٢- إن ثبوت العيب في الزوج موجب لخيار الزوجة؛ قياساً على البيع؛ بجامع أن كلا منهما عقد معاوضة، مع أن الفائت ثم مالية يسيرة وهنا المقصد الأعظم الجماع أو التمتع، فكان أولى<sup>(٢)</sup>.

ونوقش هذا الاستدلال بـ: أنه لا يصح قياس عقد النكاح على عقد البيع؛ لوجود الفارق، فالبيع يخالف النكاح من وجوه، منها:  
الأول: البيع نقل ملك، وليس في النكاح ملك أصلاً.

الثاني: النكاح جائز بغير ذكر صداق في عقده، ولا يجوز البيع بغير ذكر ثمن.

الثالث: الخيار جائز في البيع مدة مسماة، ولا يجوز في النكاح.

الرابع: البيع بترك رؤية المبيع، وترك وصفه باطل، لا يجوز أصلاً. والنكاح بترك رؤية المنكوحة وترك وصفها جائز.

الخامس: أن تمام الرضا شرط في البيع دون النكاح، لذا ينعقد حتى من الهازل.

فلو كان عقد النكاح مثل عقد البيع لم يختلفا فيما ذكر، ولا فائدة لتخصيص البعض دون البعض<sup>(٣)</sup>.

(١) انظر: المغني: ١٤٠/٧.

(٢) انظر: الإشراف: ٧١٢/٢، والمغني: ١٤٠/٧.

(٣) انظر: المبسوط: ٩٧/٥، وبدائع الصنائع: ٣٢٨/٢، وتبيين الحقائق: ٢٥/٣، والمحلى: ٢٨٧/٩.

ويجاب عن هذه المناقشة بـ: أن عقد النكاح وإن كان أسمى من عقود المعارضات وفيه من المعاني التي تراعى مما ليس في المعارضات، فوجب ألا يشبه بها، إلا أن الحنفية لما ذهبوا إلى أنه يجوز للزوجة أن تمتنع عن تسليم نفسها لزوجها إذا لم يسلم المهر، عللوا هذا بما قاله الكاساني في البدائع؛ "لأن المهر عوض عن بضعها، كالثمن عوض عن المبيع، وللبائع حق حبس المبيع لاستيفاء الثمن، فكان للمرأة حق حبس نفسها؛ لاستيفاء المهر"<sup>(١)</sup>، فكيف جاز قياس عقد النكاح على عقد البيع هنا؟

٣- إن الجذام يفوت التمتع بالمقصود من النكاح، فوجب لكلا الزوجين الحق في طلب التفريق؛ لانقضاء حقه من المقصود من النكاح<sup>(٢)</sup>.

#### أدلة القول الثالث:

استدل الظاهرية بأدلة من الكتاب والسنة النبوية والمعقول:

#### أولاً: من الكتاب

١- قوله تعالى: ﴿فَيَعْلَمُونَ مِنْهَا مَا يَفْقُرُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ﴾<sup>(٣)</sup>.

#### وجه الدلالة:

أن كل نكاح صح بكلمة الله عز وجل وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم، فقد حرم الله تعالى بشرتها وفرجها على كل من سواه، فمن فرق

---

(١) انظر: بدائع الصنائع: ٢/٢٨٨.

(٢) انظر: أسنى المطالب: ٣: ١٧٦، ونهاية المحتاج: ٦/٣٠٩.

(٣) سورة البقرة، من الآية: ١٠٢.

بينهما بغير قرآن أو سنة ثابتة فقد دخل في صفة الذين ذمهم الله تعالى في الآية؛ ولم يثبت في جواز طلب التفريق شيء<sup>(١)</sup>.

ويناقش هذا الاستدلال بـ: إن كان هذا التفريق بالباطل فإنه لا شك يدخل في دلالة الآية - فهي وإن كانت في السحر إلا أن العبرة بعموم اللفظ - أما إذا كان التفريق إعمالاً لأدلة شرعية أخرى تقتضى جواز هذا التفريق فليس هذا داخلاً في دلالة الآية؛ إعمالاً لمجموع الأدلة.

٢- قوله تعالى: ﴿فَإِمْسَاكِ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ﴾<sup>(٢)</sup>.

وجه الدلالة:

أن الأصل أن النكاح إذا استكمل شرائطه وأركانه لم يكن بعد ذلك إلا الإمساك بمعروف أو التسريح بإحسان كما نصت الآية، ما لم يأت نهي صحيح فيوقف عنده، وليس ثم نص صحيح يوجب حق الزوجة أو الزوج بطلب التفريق<sup>(٣)</sup>.

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أن هذه الآية لا دلالة فيها على محل النزاع، فإن الإمساك بالمعروف متعذر مع المجنوم إذا كانت الزوجة تطلب التفريق، ولم يكن لها طريق التسريح بالإحسان؛ لأن الطلاق ليس بيدها فتعين التفريق من جهة القاضي، فهذه الآية دليل في إثبات خلاف موجب المستدل.

(١) انظر: المحلى: ٢٠٨/٩.

(٢) سورة البقرة، من الآية: ٢٢٩.

(٣) انظر: المحلى: ٢٨٨/٩.

### الترجيح:

يظهر لي: رجحان القول الثاني<sup>(١)</sup> والذي يقضي بثبوت الخيار لكلا الزوجين في طلب الفسخ من الزوج الآخر متى ثبتت إصابته بمرض الجذام، وذلك لما يلي:

أولاً: سلامة الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الثاني في الجملة، واعتلال أدلة القولين الأول والثالث بالمناقشة والاعتراض.

ثانياً: أن موجب القول الثاني يتفق والغرض من تشريع عقد النكاح، وهو المودة والرحمة والسكينة، وهذا لا يتأتى متى كان أحد الزوجين مصاباً بمرض الجذام لما يحدثه هذا المرض من النفرة والضرر على النفس والولد.

### (١) ونمة مسألتان عند أصحاب هذا القول:

الأولى: أن أصحاب هذا القول - وهم المالكية والشافعية والحنابلة - ذهبوا إلى ثبوت الخيار في طلب الفسخ حتى ولو كان كلا الزوجين مصاباً بعيب يثبت الخيار متى كان العيب مختلفاً، أما إن كانا مصابين بنفس المرض فالراجح عندهم ثبوت الخيار لكل منهما في طلب الفسخ؛ لأن النفس تأنف من عيب غيرها ولا تأنف من عيب نفسها. انظر: مواهب الجليل: ٤٨٣/٣، ونهاية المحتاج: ٣٠٧/٦، المغني: ١٤٣/٧.

الثانية: أن المالكية والحنابلة لا يشترطون الفورية في طلب التفريق بالعيب - ويخرج عليه المرض المعدي - بل إن خيار طلب التفريق بالعيب ثابت على التراخي ولا يسقط ما لم يوجد ممن ثبت له ما يدل على الرضا؛ لأنه لحفع ضرر متحقق، فيكون على التراخي، كخيار أولياء الدم بين القصاص أو الدية أو العفو، أما المذهب عند الشافعية فقد ذهبوا إلى اشتراط الفورية في ثبوت خيار التفريق بالعيب؛ قياساً على خيار العيب في البيع.

انظر: شرح مختصر خليل للخرشي: ٢٤١/٣، ونهاية المحتاج: ٣١٢/٦، المغني

ثالثاً: أن هذا القول يتمشى والقواعد الشرعية التي تبين أن الشريعة جاءت لدفع الضرر، ومن ذلك قاعدة (الضرر يزال)<sup>(١)</sup>، وهذا يقضي بدفع الضرر عن كل من الزوجين بإثبات الخيار لكل منهما في طلب الفسخ، إذا كانت الحياة الزوجية من الزوج المصاب سبباً لضرر الزوج السليم، ولا فرق في قيام الضرر إذا كان المصاب بالمرض الزوج أو الزوجة كما بينا.

رابعاً: أن إثبات جواز الفسخ في وجود الجذام، يمكن من استيعاب جميع الأمراض المعدية، والتي تشترك مع الجذام في إحداث الضرر، مما يتفق مع سعة هذا التشريع ومرونته، وهذا لا يتحقق إذا قلنا بموجب القول الأول أو القول الثالث.

خامساً: أن التشريع راعى أنه قد لا تكون المصلحة للزوجين أو أحدهما في بقاء الحياة الزوجية، فشرع الطلاق لحل هذا العقد الذي قد لا يحقق الغرض من تشريعه، لذا جاز التفريق إذا ثبت عدم وجود المصلحة أو قيام الضرر لأي من الزوجين، وهذا حاصل عند إصابة أي من الزوجين بهذا المرض.

سادساً: قال ابن القيم: "والقياس أن كل عيب ينفر الزوج الآخر منه ولا يحصل به مقصود النكاح من الرحمة والمودة يوجب الخيار، وهو أولى من البيع. ... وما ألزم الله ورسوله مغروراً - قط - ولا مغبوناً بما غرّ به وغبن به، ومن تدبر مقاصد الشرع في مصادره وموارده وعدله وحكمته،

(١) انظر: الأشباه والنظائر للسيوطي: ٨٣ - ٨٤، وقال في ذلك: "اعلم أن هذه القاعدة

ينبغي عليها كثير من أبواب الفقه، من ذلك؛ الرد بالعيب، وجميع أنواع الخيار..... وفسخ النكاح بالعيوب".



وما اشتمل عليه من المصالح لم يخف عليه رجحان هذا القول وقربه من وقواعد الشريعة<sup>(١)</sup>.

**أثر حدوث المرض بعد العقد على ثبوت الخيار في طلب التفريق:**

إن المذاهب - التي اتفقت على جواز التفريق بوجود مرض الجذام في أحد الزوجين - اختلفت في الحال التي يكون فيها المرض حدث بعد العقد أو أثناء الحياة الزوجية، فنجد أن المالكية خالفوا مذهب الشافعية والحنابلة في أثر حدوث المرض بعد العقد على ثبوت الخيار، وصاروا في ذلك إلى قولين:

**القول الأول:** أنه يجوز للزوجة طلب التفريق إذا حدث المرض بالزوج بعد العقد، ولا خيار للزوج إذا حدث المرض بالزوجة، وهو مذهب المالكية<sup>(٢)</sup>، وهو قول الشافعي في القديم من مذهبه<sup>(٣)</sup>.

**القول الثاني:** أنه لا فرق بين حدوث المرض قبل العقد أو بعده، فيثبت الخيار لكلا الزوجين في طلب التفريق، وعلى ذلك الجديد من مذهب الشافعية<sup>(٤)</sup>، والراجح عند الحنابلة<sup>(٥)</sup>.

---

(١) زاد المعاد: ١٦٦/٥.

(٢) انظر: المنتقى: ٢٧٨/٣، والإشراف: ٧١٢/٢، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ٢٧٧/٢.

(٣) انظر: أسني المطالب: ١٧٦/٣، ونهاية المحتاج: ٣١١/٦.

(٤) انظر: المراجع السابقة.

(٥) والمرجوح عندهم: هو عدم ثبوت الخيار لأي من الزوجين بالعيب الحادث. انظر: المغني: ١٤٢/٧، والإنصاف: ١٩٥/٨، وشرح منتهى الإرادات: ٦٧٨/٢.

## الأدلة: أدلة القول الأول:

١- أن المعنى الذي أوجب الخيار في طلب التفريق عند العقد وجود التدليس، وهذا المعنى منتف إذا طرأ العيب بعد الزواج، فلم يكن للزوج الخيار في طلب التفريق؛ لانتفاء التدليس<sup>(١)</sup>.

٢- وإذا كان الغرض من إعطاء الزوج الخيار في طلب التفريق هو استرجاع المهر أو بعضه - وهذا إذا كان العيب حدث بعد العقد وقبل الدخول - فإن المهر لم يكن مبذولاً للاستدامة، وإنما هو مبذول لأول مرة عند العقد، وما استحل الزوجة به، وأما النفقة التي تجب بوجود هذا العقد يمكن للزوج إسقاطها بالطلاق<sup>(٢)</sup>.

## أدلة القول الثاني:

١- أن هذا المرض عيب في النكاح، يثبت به الخيار إن كان حدوثه عند العقد أو قبله، فوجب أن يثبت به إذا طرأ بعد العقد؛ قياساً على الإعسار، فإنه يثبت الخيار إذا حدث بعد العقد<sup>(٣)</sup>.

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أن الإعسار إنما يثبت الخيار للزوجة دون الزوج، فلو سلم الاستدلال به في إثبات الخيار للزوجة في طلب التفريق من زوجها المصاب، فإنه لا يصح الاستدلال به على إثبات الخيار للزوج إذا طرأ العيب بزواجه.

(١) انظر: الإشراف: ٧١٢/٢.

(٢) انظر: الإشراف: ٧١٢/٢.

(٣) انظر: المغني: ١٤٢/٧، وشرح منتهى الإرادات: ٦٧٨/٢، ونهاية المحتاج:

٣١١/٦.

وقد رد ابن قدامة التفريق بين الرجل والمرأة بقوله: "إنهما تساويا فيما إذا كان العيب سابقاً، فتساويا فيه لاحقاً، كالمتبايعين"<sup>(١)</sup>.

ويجاب عنه: أما قبل العقد فالمعنى من إثبات خيار التفريق فيه هو ثبوت التدليس - كما قال القاضي عبد الوهاب<sup>(٢)</sup> - والذي يجيز لكلا الزوجين طلب الفسخ، أما الزوجة فللخلاص من زوجها المصاب، وأما الرجل فللرجوع بما دفعه من صداق بعضه أو كله.

أما بعد العقد فالمعنى هو دفع الضرر الناتج من وجود العيب، وهذا لا يتحقق للزوجة إلا بجواز طلب التفريق، فتعين إثباته، أما الزوج فإنه يملك حق الطلاق، فلم يتعين إثبات الخيار طريقاً لدفع الضرر.

٢- أن عقد النكاح عقد على منفعة، فحدوث العيب بالزوجة يثبت الخيار، كالإجارة<sup>(٣)</sup>.

ويناقش هذا الاستدلال بـ: أنه لم يكن المهر المبذول في عقد النكاح هو للمنفعة التي يجدها الزوج من زوجته، أو عوضاً عن بضعتها، بل كان واجباً مستحقاً بمجرد العقد، لذا لا يجوز له الرجوع على زوجته بالمهر إذا ماتت الزوجة قبل الدخول، وهذا يلزم منه أن عقد النكاح لا يجوز قياسه لا على عقد الإجارة ولا على عقد البيع<sup>(٤)</sup>.

(١) المغني: ١٤٢/٧.

(٢) انظر: الإشراف: ٧١٢/٢.

(٣) انظر: المغني: ١٤٢/٧، وشرح منتهى الإرادات: ٦٧٨/٢،

(٤) من محاضرات شيخنا الدكتور محمد بلناجي حسن - رحمه الله رحمة واسعة وأسكنه

فسيح جناته - في السنة التمهيدية من مرحلة الماجستير، في جامعة القاهرة - كلية

دار العلوم - قسم الشريعة الإسلامية.

**الترجيح:** يظهر لي: رجحان القول الأول، الذي يقضي بأنه إذا حدث المرض بالزوجة بعد العقد فلا خيار للزوج، أما إذا حدث في الزوج فيثبت للزوجة الحق في طلب التفريق، وذلك لما يلي:

أولاً: سلامة الأدلة التي استدل بها أصحاب القول الأول فيما يخص الاستدلال على عدم ثبوت الخيار للزوج، واعتلال أدلة القول الثاني بالمناقشة والاعتراض.

**ثانياً:** الأصل في عقد النكاح: اللزوم، ولا يفسخ إلا بالطلاق من قبل الزوج، فإذا جاز طلب الفسخ من الزوجة دفعاً للضرر الناتج من وجود العيب، فهذا لتعينه طريقاً لدفعه، أما الزوج فإنه يملك هذا بالطلاق<sup>(١)</sup>.

**ثالثاً:** أن طلب الزوج التفريق في هذه الحال يتعارض مع الأخلاق الحميدة التي حض عليها التشريع، فمرض الزوجة هنا مصيبة وقعت بالزوج، فإما أن يتحملها أو يطلقها، وهي تكفيها مصيبتها، فلا يزداد عليها بالتشهير والتعريض.

وقد وافق القانون بهذا مذهب الشافعية والحنابلة في هذه المسألة، وقد تقدم الرد على هذا المذهب بما يغنى عن الإعادة<sup>(٢)</sup>.

### • المبحث الثالث: المباشرة للمصاب بالمرض المعدي:

نتناول في هذا المبحث مباشرة الرجل لزوجته سواء كانت المباشرة فيما دون الفرج أوفى الفرج وذلك في مطلبين كالتالي:

(١) وليس في هذا معارضة لما رجحنا في المطلب الأول؛ إذ معنى التدليس في هذه المسألة منتف.

(٢) انظر: مناقشة أدلة القول الثاني في هذه المسألة.

### • المطلب الأول: المباشرة فيما دون الفرج:

إذا حرص كل من الرجل والمرأة وخاصة إذا كان أحدهما مصاباً بمرض معدي والآخر سليم على إتمام الزواج، فلا بد من الإشارة إلى بعض التوجيهات التي ترتبط بهذا الزواج بعد إتمامه، ومن ذلك الأخذ بالأسباب التي تكون معينة بإذن الله على عدم نقل العدوى من المصاب إلى السليم.

وإذا أراد أحد الزوجين التمتع بالآخر فيما دون الوطء فهل يعد ذلك خطراً على السليم منهما إذا كان ذلك عن طريق التقبيل، والملامسة، وانتقال اللعاب وغيره؟

في هذه الحالة لابد من مراجعة جهة الاختصاص من الناحية الطبية لينظروا هل هذه الوسائل تعتبر ناقلة للعدوى أم لا؟.

وقد افترق الأطباء في هذه المسألة إلى ثلاث فرق:

**فالفريق الأول:** يرى أن المعاشية والمخالطة حتى الحميمة منها لا تنقل المرض، وإنما ينتقل فقط بالوسائل المحصورة التي أوضحوها، ومنها: الاتصال الجنسي، من زنا ولواط، وعن طريق نقل الدم بواسطة الإبر والمحاقن، وأثناء نقل الأعضاء، والحجامة، والحلاقة، وغير ذلك من وسائل نقل الدم.

وأيضاً عن طريق استعمال الإبر المخدرة التي استعملها مريض بمرض معدي وهي ملوثة بفيروسات الأمراض المعدية، وأيضاً انتقال المرض عن طريق الجنين الذي في بطن الأم عند حملها به أو حال الولادة أو الرضاعة. وأما حصول القبلية والملامسة فلا ينتقل المرض بها لأن وجوده في اللعاب ضئيل جداً.

جاء في كتاب قصة الإيدز: (لا ينتقل فيروس الإيدز عن طريق اللعاب والعرق والدموع أو البول أو رذاذ التنفس أو المصافحة أو ماء حمام السباحة، أو الحمامات العامة، أو المراحض، أو الغذاء، أو ماء الشرب)<sup>(١)</sup>.

**والفريق الثاني:** يرى أن هناك ظناً بإمكان انتقال الأمراض المعدية عن طريق اللعاب حيث إن حمّة الخلية اللمفية المغذية (T) البشرية تتواجد أحياناً في اللعاب، وقد استطاع الباحثون أن يستخلصوها من لعاب المرضى المصابين بالإيدز، في دوره البادري<sup>(٢)</sup>، ومن الأشخاص المحتكين بنفس المرض، وهذا مما يؤيد الظن بأن عوامل الفيروسات المعدية تستطيع الانتقال عن طريق التقبيل أو بواسطة الرذاذ الذي يتطاير من الفم في الهواء عند العطاس والسعال<sup>(٣)</sup>.

**وأما الفريق الثالث:** فيقول (أما العلاقة الجنسية غير المحمية عن طريق الفم فإنها تحمل بعض مخاطر الإصابة ببعض فيروس عوز المناعة البشرية، غير أن المعطيات المتوفرة حتى الآن محدودة جداً، ولا تسمح بتحديد صحيح لدرجة المخاطر التي قد تتأتى عن هذا النوع من العلاقة الجنسية... وإن اللعاب يحتوي على القليل جداً من فيروس عوز المناعة البشرية، ولم يظهر

(١) قصة الإيدز، رفعت كمال، ص ٩١.

(٢) مجلة المجتمع، العدد الثامن (٩/٥)، قرارات المجمع للدورات من (١ - ١٠) ص ١٨٥.

(٣) كتاب الإيدز معضلة الطب الكبرى، د. محمد صادق زلزلة، ص ١٤٧، رؤية إسلامية للمشاكل الاجتماعية لمرض الإيدز، بحث معلومات أساسية حول مرضى الإيدز، ود. محمد خياط، ود. محمد حلمي وهذان، ص ٦٢-٩٩، الأمراض الجنسية، د. نبيل الطويل، ص ٢٣.

حتى الآن أن التقبيل يسبب انتقال المرض، ومع ذلك توجد مخاطر من الزاوية النظرية بانتقال فيروس الإيدز أثناء قبلة عميقة أو أثناء قبلة رطبة - والتي يستخدم فيها اللسان - إذا كان الدم النازف من اللثة أو قروح في الفم موجودًا في اللعاب<sup>(١)</sup>.

ويرى بعضهم: أن المرض انتقل إلى عشرات الأطفال الأبرياء الذين أصيب أحد أبويهم بالإيدز، وكانت إصابة هؤلاء الأطفال نتيجة الاتصال الوثيق بين الأم ووليدها<sup>(٢)</sup>.

والخلاصة من الناحية الطبية: أن المرض لا ينتقل مباشرة دون الفرج والقبلة ونحوها، إلا أن هناك ظناً باحتمال انتقال المرض بذلك، يؤيده ما توصل إليه الباحثون من استخلاص الفيروس من اللعاب<sup>(٣)</sup>.

#### • المطلب الثاني: استعمال الأشياء الواقية أثناء المباشرة؛

تعريف الواقى: هو عبارة عن غشاء بلاستيكي مطاطي معقم، يوضع على الذكر لمنع ملامسة إفرازات الطرفين<sup>(٤)</sup>.

والغرض من استعماله تحقيق استمرارية الحياة الزوجية بدون اضطرابات جسدية، والحيلولة دون انتقال المرض إلى السليم من الزوجين إلى حد كبير.

الرأي الطبي في استعمال العازل، أو الواقى:

من المعلوم طبيًا أن الاتصال الجنسي يعتبر أكثر الوسائل المفضية لنقل

(١) أمراض القرن العشرين، د. علي نعمة (١٤٤/١).

(٢) الإيدز، د. محمد البار، ود. محمد صافي، ص ٨٦.

(٣) المرجع السابق، ص ٨٤، ٨٥.

(٤) قصة الإيدز، د. رفعت كمال، ص ٢٣.

الأمراض المعدية من المريض إلى السليم، وإذا حصل اتصال جنسي مباشر بين مريض بمرض معد وشخص سليم ترتب على ذلك خطر كبير على الطرف السليم، ويتسبب ذلك في نقل المرض إليه. قال أحد العلماء: (على المرأة التي يحمل زوجها حمة الإيدز أن تمتنع عن الاتصال الجنسي معه، مما يهددها بالإصابة بالمرض قبل إصابة جنينها الذي سيخلق بعد حين)<sup>(١)</sup>.

وذكر في موضع آخر: (لأن السوائل المحيطة بالمني تحمل الفيروس، فإذا عاشر أحد الزوجين الآخر وهو مصاب أصيب الآخر - غالباً - فزوجات المصابين أصيب عدد كبير منهن)<sup>(٢)</sup>.

وجاء في بحث معلومات أساسية حول مرض الإيدز: (إن احتمالات انتقال العدوى من الزوج المريض إلى الزوجة السليمة واردة، ولا سيما إذا كان المريض يرفض استعمال العازل الذكري)<sup>(٣)</sup>.

ما نتيجة استعمال العازل أو الرفال؟<sup>(٤)</sup>

أجاب العلماء كالآتي: (إن استعمال الرفال المضبوط يضعف احتمال الانتقال إلى احتمال ضئيل يعود إلى نوع الرفال ووقت الاستعمال له)<sup>(٥)</sup>.

(١) الإيدز معضلة الطب الكبرى، د. محمد صادق زلزله، ص ٣٥٢.

(٢) الإيدز وباء العصر، ص ٧٠، ورؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز، ص ٩٨.

(٣) رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز، د. محمد هيثم خياط، ود. محمد حلمي وهدان، ص ٦٩.

(٤) رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز، د. محمد هيثم خياط، ود. محمد حلمي وهدان، ص ٩٨.

(٥) الإيدز وباء العصر، ص ٧٠، ورؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز، ص ٩٨.



وينصح الأطباء إذا كان أحد الزوجين مصابًا بالابتعاد عن الاتصال الجنسي ما أمكن ذلك. فإن أصرا على الاتصال الجنسي، فيكون ذلك عن طريق استعمال العازل الذكري - الكبوت - والذي بدوره يمنع ملامسة الإفرازات الجنسية لكل من الطرفين، وبالتالي تخفف نسبة انتقال العدوى إلى السليم، لأنه قابل للتهتك في بعض الحالات، وهكذا فهو لا يكفل الحماية المطلقة من العدوى وإن كان يحققها بدرجة كبيرة<sup>(١)</sup>.

إن العازل أو الواقي يخفض احتمال انتقال المرض من المصاب إلى السليم بنسبة ٧%.

#### الفرق بين استخدام العازل وعدم استخدامه:

أولاً: إذا لم يتم استخدام العازل: فالأمر يختلف باختلاف نوع المصاب وأنواع العدوى: ولقد ثبت طبيًا أن انتقال العدوى من الرجل المصاب إلى المرأة السليمة بنسبة واحد في الألف لكل اتصال جنسي، ومن المرأة المصابة إلى الرجل السليم بنسبة واحد في الألفين لكل اتصال جنسي.

وقد تزيد النسبة عن هذا الحد متى وجدت عوامل أخرى أوضحها الأطباء، مثل الإصابة بأمراض معدية أخرى، أو يكون الاتصال الجنسي خلال فترة الحيض أو النفاس عند المرأة، أو عند خروج دم أثناء العملية الجنسية، لأي سبب آخر مثل فض غشاء البكارة، أو الاغتصاب.

ثانيًا: إذا تم استخدام العازل: إذا استعمل العازل بشكل دائم وصحيح، فالنسبة التي خرجت بها إحدى الدراسات التي شملت العلاقة بين المتزوجين بعد حوالي (١٥٠٠٠) اتصال جنسي هي (صفر).

---

(١) قصة الإيدز، د. رفعت كمال، ص ٢٣، مناقشات الجلسة الطبية الثانية في ندوة رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز ص ٨٩، ٩٩، ١٠٩، ١١٦.

### الرأي الفقهي في استعمال العازل أو الواقي:

وبناء على الرأي الطبي فهناك قولان للفقهاء المعاصرين كالتالي:

#### القول الأول:

أن المباشرة فيما دون الفرج أمر محرم، ويجوز للسليم طلب التفريق<sup>(١)</sup>  
وقد استدلوا بقول الله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾<sup>(٢)</sup>  
وهذه قاعدة عامة منع الله تعالى فيها الناس من إلقاء أنفسهم إلى الضرر  
والتهلكة.

وقد جاء في تفسيرها: أنها في العدول عن الخير إلى ما هو أقل منه  
مما يفضي إلى الهلاك كترك الإنفاق المؤدى إلى الهلاك<sup>(٣)</sup>، وهنا ما هو  
أعظم وهو ترك الخير إلى الشر، وترك الصحة إلى السقم.

وقد حذر النبي صلى الله عليه وسلم من إيقاع الضرر على النفس أو  
الغير، في قوله: (لَا ضَرَرَ وَلَا ضِرَارَ)<sup>(٤)</sup>، وهذا الأمر بلا شك من أعظم  
الضرر لأنه يعود بمفسدة كبيرة على النفس.

وهذا موقف من مواقف النبي صلى الله عليه وسلم يبين أن الأخذ  
بالأسباب دفعا للضرر وهوجائز من الناحية الشرعية، فعندما جاء وفد ثقيف  
يبائع النبي صلى الله عليه وسلم وكان فيهم رجل مجذوم أرسل إليه النبي  
صلى الله عليه وسلم بقوله: (إِنَّا قَدْ بَايَعْنَاكَ فَارْجِعْ)<sup>(٥)</sup>.

(١) إجراءات الوقاية الزوجية في الفقه الإسلامي مرض الإيدز، أحمد موسى الموسى،  
مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع (٥١٦/٤).

(٢) سورة النقرة: الآية ١٩٥.

(٣) تفسير القرآن العظيم لابن كثير (٢٣٦/١).

(٤) سبق تخريجه،

(٥) رواه مسلم - كتاب السلام - باب اجتناب المجذوم ونحوه (٢٢٣١).

ومعلوم أن الأمراض المعدية وخاصة الإيدز يحتاج معها إلى الابتعاد عن من هو مصاب به دفعا للضرر الحاصل من الاختلاط به، وعلى ذلك فلا تجوز المعاشرة حتى ولو كانت فيما دون الفرج.

**القول الثاني:** أن المباشرة فيما دون الفرج جائزة، ولكن مع استخدام كافة الاحتياطات، كالواقى الذكري - الكبوت - أو العازل، حيث أجاز هؤلاء المعاشرة الزوجية والمساس حال الرضا<sup>(١)</sup>.

واستدلوا بأن الأصل هو بقاء الزوجية وعدم التفريق، فمتى ثبتت لا يجوز التفريق، إلا بدليل من كتاب أو سنة وإلا فلا، قال ابن حزم رحمه الله: (لا يفسخ النكاح بعد صحته بجذام حادث ولا برص كذلك، ولا بجنون كذلك، ولا بأن يجد بها شيئا من هذه العيوب، ولا بأن تجده هي كذلك)<sup>(٢)</sup>.

وأيضًا فإن حصول المرض بالمباشرة فيما دون الفرج مشكوك فيه، ولا يزول اليقين بالشك<sup>(٣)</sup>، وتبعًا للأصل، والأصل بقاء ما كان على ما كان<sup>(٤)</sup>.

وأيضًا أن التدابير الوقائية يجب أن تقتصر على طرق انتقال المرض، وما دامت هذه المباشرة ليست ناقلة فما الداعي لحظرها<sup>(٥)</sup>. ومعلوم أن

---

(١) دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، مجموعة من الباحثين، بحث أ.د. عمر الأشقر (٦٣/١)، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، بحث: أحمد موسى الموسى، إجراءات الوقاية الزوجية لمرض الإيدز، العدد التاسع (٥١٦/٤).

(٢) المحلى (٦٧-٦٣/١٠).

(٣) الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص ٧٥، والأشباه والنظائر للسيوطي، ص ١١٨.

(٤) الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص ٧٦، والأشباه والنظائر للسيوطي، ص ١١٩.

(٥) مرض نقص المناعة المكتسبة، د. سعود بن مسعد الثبيتي، مجلة المجمع الفقهي،

الدورة التاسعة (٤٤٠/٤)

الضرورة تقدر بقدرها<sup>(١)</sup>، وهذه قاعدة شرعية، وهذا هو الأصل. وما دام أن المرض لا ينتقل بهذا الطريق فما الداعي للمنع من ذلك.

وإذا كان الأمر كذلك فإن حرمان الزوج من زوجه يعد عقاباً مادياً ونفسياً علاوة على الآلام النفسية والصحية التي يعاني منها الشيء الكثير، وقد صرخ بعض المصابين عندما طرد من عمله قائلاً: (إنك لا تعيش آلام الإيدز فقط، ولكن تعيش منبوذاً في المجتمع، وحتى إذا مت فإنهم يرفضون تجهيز جثتك ولا شيء يجعلك تشعر بالتعاسة أكثر من هذا)<sup>(٢)</sup>.

جاء في بحث إجراءات الوقاية الزوجية في الفقه الإسلامي من مرض الإيدز: (... وإن انتقلت العدوى كان الخيار لمن ابتلي بها بالتفريق أو الاستمرار، لكنني أميل إلى ضرورة الاستمرار في الحياة الزوجية ومراعاة الجانب الإنساني حتى يقضي الله أمراً كان مفعولاً)<sup>(٣)</sup>.

وعلى ذلك فالمتأمل في القولين السابقين يجد أن كلا منهما يستحق العمل به، والأصل هو احترام ميثاق النكاح والحياة الزوجية، لكن متى بقي الخطر واضحاً لدى الأطباء أو وجد احتمال مؤثر لانتقال المرض فإن المنع هو الصواب.

ومتى اتضح للمختصين ضعف احتمال انتقال المرض عن طريق اللعاب والمعاشرة الحميمة غير الاتصال الجنسي، فتجوز العشرة الزوجية، والمباشرة فيما دون الفرج بالضوابط التالية:

(١) الأشباه والنظائر لابن نجيم، ص ١٠٧، والأشباه والنظائر للسيوطي، ص ١٧٤.

(٢) الإيدز وباء العصر، د. محمد البار، د. محمد الصافي، ص ٨٩.

(٣) بحث: أحمد موسى الموسى، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة التاسعة (٥١٢/٤).

- ١- أن يكون احتمال انتقال العدوى بها ضئيلاً جداً.
  - ٢- التزام الزوجين باستعمال كافة الاحتياطات التي يوصيهم بها الطبيب، ومنها استخدام العازل بكل انتظام ودقة.
  - ٣- الاستمرارية في استعمال العازل حتى مع طول المدة، وعدم التساهل في تركه، ولاسيما أن الحياة الزوجية الأصل فيها الدوام.
- فإذا لم تتوفر هذه الضوابط فالأولى في ذلك المنع لأنه الأحوط نظراً لخطورة الأمراض المعدية وبخاصة مرض الإيدز.
- ومتى رأى الطبيب أن استعمال الواقي للزوجين عملي، وأنهما يحسنان استخدامه من جهة، ويعلمان خطورة تركه من جهة أخرى، واتضح للطبيب أن نسبة الإصابة ضئيلة جداً ففي هذه الحالة ينظر في حال الزوجين، فإن كانا شابين فهما أقرب إلى قوة الشهوة وعدم الانضباط، فإن الأولى منعهم من ذلك، حيث إن الشهوة ستطغى عليهما - غالباً - فيصاب السليم.
- وإن كان الزوجان أقرب إلى العقل والاتزان وكبر السن، فالصحيح الإذن في ذلك، لأنهم أكثر انضباطاً وأبعد عن قوة الشهوة المفضية إلى ترك استخدام العازل أو تهتكه حال الوطء.

#### • المبحث الرابع: حمل المرأة المصابة بالمرض المعدى:

نشير إلى أهمية الرأي الطبي من هذا الحمل حتى يكون الرأي الشرعي لهذا الحمل مبنياً على الحقيقة الواضحة التي تمكنه من البت في هذا الأمر وإصدار الحكم الشرعي المناسب له وسوف نبين الموقف الطبي والفقهى في حمل الزوجة المصابة وذلك في مطلبين كالتالى:

### • المطلب الأول: الموقف الطبي في حمل الزوجة المصابة؛

لقد قرر الأطباء أن الحمل هو أحد أسباب انتقال المرض المعدي من الأم إلى الجنين.

يقول كل من الدكتور محمد البار، والدكتور محمد صافي: (بالإضافة إلى الأطفال الذين يصابون بمرض الإيدز نتيجة نقل الدم أو محتوياته بسبب مرض الهيموفيليا (الناعورية) فإن هناك عددًا من الأطفال يصابون بمرض الإيدز نتيجة انتقال الفيروس من أحد الأبوين إلى الطفل)<sup>(١)</sup>.

وقالا أيضًا: (وينتقل الفيروس - أيضًا - إلى الأجنة فيصيبها، وهناك عدة وسائل في كيفية وصول الفيروس إلى الأجنة وهي كالتالي:

١- الحيوان المنوي المصاب، وتحدث الإصابة في مرحلة مبكرة، ويعزى حدوث بعض حالات الإجهاض إلى هذا السبب.

٢- من دم الأم إلى دم الجنين عبر المشيمة ومنه إلى الحبل السري فالجنين.

٣- أثناء الولادة ونزول الولد من الرحم والمهبل مصاب.

٤- بعد الولادة نتيجة الالتصاق والصلة الحميمة بينه وبين الأم أو الأب المصاب قبل ظهور الأعراض غالبًا.

٥- احتمال حدوث ذلك في أثناء التلقيح الصناعي وأطفال الأنبوب وقد حدث بالفعل عدة حالات في استراليا<sup>(٢)</sup>.

(١) الإيدز وباء العصر، د. محمد البار، د. محمد صافي، ص ٧٠.

(٢) الإيدز وباء العصر، د. محمد البار، د. محمد صافي، ص ٧٢.

وقال أحد الأطباء: (وتكون الحامل أكثر تعرضاً للعدوى، لأن التغيرات التي تحدث في جهاز المناعة والتي ترافق الحمل تتيح لحمة المرض فرصة كبيرة للعدوى)<sup>(١)</sup>.

وذكر بعض الأطباء أنه باستعمال أحدث طريقة لكشف جزئيات الفيروس على أن نسبة إصابة الجنين - وهو داخل الرحم بالعدوى هي - نسبة ضئيلة لا تتجاوز عشرة بالمائة، وتحدث معظم حالات العدوى للجنين في أثناء الولادة من جراء تلوث الجنين بالمفرزات التناسلية المعدية بمعدل ثلاثين بالمائة، ولا تنتقل العدوى من الأم إلى الجنين في ستين بالمائة من الحالات<sup>(٢)</sup>.

وقال بعضهم: (أن نسبة ١٠% أثناء الحمل ومن ٢٠ - ٣٠% أثناء الولادة؛ لأن الإفرازات ناقلة للجراثيم)<sup>(٣)</sup>.

وتبين مما سبق أن إصابة الأطفال من الأم المصابة يكون بواسطة الحمل والولادة، وأن الحمل في بعض الأحيان يؤدي إلى وفاة الأم المصابة، لكنه ليس سبباً مباشراً لوفاة إلا أنه يؤدي إلى زيادة تقدم حالة المريضة في المرض فتتوفى بسبب ذلك، فتترك خلفها أطفالاً قد يكونون مصابين بنفس المرض.

---

(١) الإيدز معضلة الطب الكبرى، ص ٣٤٧.

(٢) انظر: معلومات أساسية حول مرض الإيدز، د. محمد هيثم خياط، د. محمد حلمي وهدان، رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز ص ٦٢.

(٣) مناقشة الجلسة الطبية الأولى، رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز، ص ٨٨ - ٩٠.

### • المطلب الثاني: الحكم الشرعي في حمل الزوجة المصابة:

ينبغي توجيه النصح إلى المرأة المصابة بمرض معدي - أيًا كان نوعه - بتجنب الحمل والإنجاب، وأن تتخذ الوسائل والاحتياطات اللازمة التي تمنعها، لا لقطع النسل، ولا لمنعها من حنان الأم ورغبتها في الطفل، ولكن لما يترتب على الحمل من مشكلات ومفاسد<sup>(١)</sup>، ومنها:

أولاً: أن فيروس الإيدز - أو غيره من الأمراض المعدية الخطرة - ينتقل من الأم المصابة إلى جنينها، وذلك عبر الوسائل التي تمت الإشارة إليها في الرأي الطبي، وهي:

١- بواسطة المشيمة أثناء الحمل، وتبلغ نسبة ذلك ١٠% تقريباً.

٢- عند الولادة ونسبة الإصابة به وما بعده ٣٠% تقريباً.

٣- أثناء الرضاع أو المخالطة<sup>(٢)</sup>.

ثانياً: أن المرأة ضعيفة الخلق، والحمل يزيد لها وهناً على وهن: ﴿وَحَلَّتْهُ أُمُّهُ وَهْنًا عَلَىٰ وَهْنٍ﴾<sup>(٣)</sup>، هذا وهي معافاة سليمة، فكيف وقد أصابها مرض خطير كهذا، فسوف تلم بها

(١) انظر: الأحكام الشرعية المتعلقة بمرض الإيدز، بحث: أ.د. عمر بن سليمان الأشقر، دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة لمجموعة من الباحثين (١/٦٤)، الأمومة ومرض الإيدز، بحث: د. محمد بن سليمان الأشقر، رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز ص ٣٠٢، دور الزواج في الوقاية من مرض الإيدز، د. وليد الطبطبائي، رؤية إسلامية، ص ٢٩٣، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة التاسعة (٤/٥١٢)، (٤٥٢) بحث: أحمد موسى موسى، نقص المناعة المكتسبة الإيدز، د. سعود الثبيتي ص ٤٠.

(٢) انظر: المراجع السابقة.

(٣) سورة لقمان: الآية ١٤.



العاهات من كل جانب، ولذلك كان لزاماً عليها تجنب الحمل مع هذا الداء<sup>(١)</sup>.

ثالثاً: سيجتمع عليها بؤسان، بؤس نفسها، وبؤس طفلها المصاب، أو حتى على فرض سلامته فسيكون عليها عناء ونكد<sup>(٢)</sup>.

رابعاً: عدم قدرتها على رعاية طفلها إذا اشتد بها المرض فلا تستطيع أن تقوم بشؤونه<sup>(٣)</sup>.

خامساً: أن إصابة الحمل أمر يغلب على الظن حصوله وليس وهماً متوقعاً، والأحكام مبناها على غلبة الظن، وكثير من مسائل الدين كذلك إذ اليقين عزيز<sup>(٤)</sup>.

سادساً: يتكلف المريض بالمرض المعدى - وخاصة مرض الإيدز - الكثير من المال والوقت.

سابعاً: قواعد الشريعة جاءت بدفع المفساد:

وأنه متى اجتمع في الشيء مفسدة ومصلحة فتكافأت أو كانت المفسدة أعظم - كما هو الحال في حمل الأم بهذا المرض - فإن درء المفساد مقدم على جلب المصالح<sup>(٥)</sup>.

---

(١) انظر: ونقص المناعة المكتسبة، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد التاسع (٤/٤١٧)، الإيدز ومشاكله الاجتماعية والفقهية، نفس المجلة (٤/٦٢٣)، نقص المناعة المكتسبة الإيدز، د. سعود الثبيتي ص ٤٠.

(٢) انظر: المراجع السابقة.

(٣) دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، أ.د. عمر الأشقر (١/٦٤).

(٤) الأمومة ومرض الإيدز، د. محمد الأشقر، رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز ص ٣٠٣.

(٥) الإيدز، د. سعود الثبيتي، ص ٤٠.

ثامنا: أن الحمل من جملة العوامل التي تقصر مرحلة كمون المرض، وتسارع بظهوره، وهذا - لاشك - أنه أمر عضال يؤدي إلى تدهور صحته<sup>(١)</sup>.

وعلى الرغم من قوة هذا الرأي - قبل الحصول على الدواء لغالب الأمراض المعدية - إلا أن هناك عوامل جديدة ظهرت لمكافحة هذه الأمراض وهي وجود العلاج الفعال الذي يخفض نسبة الإصابة إلى أقل من ٨%، بل إلى ١٢%، كما سبقت الإشارة إليه في الرأي الطبي.

وعلى ذلك فما دام أهل الاختصاص من الأطباء توصلوا إلى هذه النتيجة، وهي مناسبة جدًا، وانخفض معها معدل احتمال إصابة الجنين إلى نسبة ضئيلة لذلك فالذي أراه في هذه المسألة جواز الحمل للمرأة المصابة مع وجود الضوابط التالية:

١- استخدام المرأة المصابة - التي ترغب في الحمل - العلاج بانتظام.

٢- المتابعة من قبل الطبيب المختص في مدى انتظامها باستخدام العلاج، ومدى استجابة الفيروس للعلاج أيضًا.

٣- أن يكون المرض لدى المرأة في مراحله الأولى، أو يأذن الطبيب وينصح بالحمل في تلك المرحلة.

٤- أن تتابع مع الطبيب جميع التوصيات الموجهة إليها متى كانت راغبة في الحمل.

٥- غلبة الظن في عدم إصابة الجنين بالمرض.

(١) انظر: قصة الإيدز، د. رفعت كمال، ص ١٩، ومعلومات رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز، ص ٦٦.

وإذا كانت الزوجة سليمة والزوج مصاباً، واستداما العشرة معاً، وأرادا حصول الحمل، فلأطباء رأي في ذلك، حتى ينجو الطفل من الإصابة، وذلك بفصل الحيوانات المنوية من السائل المنوي بالتقويم بطرق خاصة، فيأخذون من الزوج السائل المنوي، ويتم فصل الحيوانات المنوية ثم تعاد إلى المرأة السليمة ويكون انطف - بإذن الله - سليماً<sup>(١)</sup>.

#### • البحث الخامس: حكم إجهاض حمل المرأة المصابة بالمرض المعدي؛

ولقد حرص الإسلام حرصاً شديداً على إيجاد النسل وتكثيره، والإرشاد إلى تربيته تربية سليمة صحيحة تقوم على حب الله تعالى ورسوله صلى الله عليه وسلم والمؤمنين، وتقوم على محبة الخير لمن حوله، قال صلى الله عليه وسلم: (تَزَوَّجُوا الْوُدَّ الْوُدَّ إِنِّي مَكَاثِرُ بِكُمْ الْأَنْبِيَاءَ يَوْمَ الْقِيَامَةِ)<sup>(٢)</sup>.

وإن من الأمور التي طرأت في الأزمنة المتأخرة ظهور حالات الإجهاض التي كثرت بشدة، وانتشر أثرها على المجتمعات، وخاصة المجتمعات الغربية لما يعيشون فيه من الانحلال الأخلاقي، وتشتت الأسر، والبعد عن القيم الفاضلة لولوجهم في الأمور المخالفة للفطرة الإنسانية من زنا ولواط وغير ذلك، فانتشرت الأمراض المعدية بشكل هائل، مما أثر ذلك على النساء وما يحملن في بطونهن، لذلك نظر العالم إلى هذه الوسيلة، هل

(١) دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، أ.د. عمر الأشقر (١/٦٤).

الأمومة ومرض الإيدز، د. محمد الأشقر، رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز ص ٣٠٣.

الإيدز، د. سعود الثبيتي، ص ٤٠. انظر: قصة الإيدز، د. رفعت كمال، ص ١٩، ومعلومات رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز، ص ٦٦.

(٢) سبق تخريجه،

هي وسيلة صحية، أم غير صحية، أما من الناحية الشرعية فلفقهاء آراء توضح حكم هذا العمل. وسأتناول في هذا المبحث مدى جواز إجهاض المرأة الحامل إذا كانت مصابة بمرض معدى وذلك في المطالب الآتية:

### • المطلب الأول: ماهية الإجهاض وأنواعه:

قبل بيان حكم إجهاض حمل المصابة بمرض معد لا بد من التعرض لبيان ماهية الإجهاض وبيان أنواعه كالتالي:

**تعريف الإجهاض لغةً:** يطلق الإجهاض في اللغة على صورتين: إلقاء الحمل ناقص الخلق، أو ناقص المدة، سواء من المرأة أو غيرها. والإطلاق اللغوي يصدق سواء كان الإلقاء بفعل فاعل أم تلقائيًا<sup>(١)</sup>.

**واصطلاحًا:** لا يخرج استعمال الفقهاء لكلمة إجهاض عن هذا المعنى<sup>(٢)</sup> وكثيرًا ما يعبرون عن الإجهاض بمرادفاته كالإسقاط، والإلقاء، والطرح، والإملاص.

ويعرف الإجهاض من الوجهة الطبية بأنه: (سقط الحمل من داخل الرحم قبل أن يصبح قادرًا على الحياة بذاته، أي قبل الأسبوع الـ ٢٢، أو بلوغه وزن - ٥٠٠ جرام - أو أكثر).

وعرفه الدكتور محمد علي البار بأنه: (خروج محتويات الحمل قبل (٢٨ أسبوعًا) تحسب من آخر حيضة حاضتها المرأة)<sup>(٣)</sup>.

(١) الموسوعة الفقهية الكويتية (٥٦/٢).

(٢) البحر الرائق (٣٨٩/٨)، حاشية البجيرمي (٢٥٠/٢).

(٣) خلق الإنسان بين الطب والقرآن، ص ٤٢٥.

### • المطلب الثاني: إجهاض الحمل قبل أربعين يوماً:

انقسم الفقهاء في حكم الإجهاض قبل نفخ الروح الى اتجاهات مختلفة وأقوال متعددة، حتى في المذهب الواحد:

فمنهم من قال بالإباحة مطلقاً بعذر أو بغير عذر قال به بعض الحنفية، فقد ذكروا أنه يباح الإسقاط بعد الحمل ما لم يتخلق شيء منه، والمراد بالتخلق في عبارتهم تلك نفخ الروح<sup>(١)</sup>.

وقال به بعض المالكية فيما قبل الأربعين يوماً<sup>(٢)</sup>. وقال به بعض الشافعية قبل الأربعين أيضاً، ومن الشافعية من قال: إذا كانت النطفة من زنى فقد يتخيل الجواز قبل نفخ الروح<sup>(٣)</sup>.

وقال به بعض الحنابلة في أول مراحل الحمل، إذ أجازوا للمرأة شرب الدواء المباح لإلقاء نطفة لا علقة، قالوا: وما دامت لم تحله الروح فلا يبعث، ويؤخذ من ذلك أنه لا يحرم إسقاطه<sup>(٤)</sup>. ومنهم من قال بالإباحة لعذر فقط: وهو مذهب الحنفية، فقد نقل ابن عابدين عن بعضهم عدم الحل لغير عذر، إذ المحرم لو كسر بيض الصيد ضمن لأنه أصل الصيد. فلما كان يؤاخذ بالجزاء فلا أقل من أن يلحقها - من أجهضت نفسها - إثم هنا إذ أسقطت بغير عذر، وقال بعضهم: إن إباحة الإسقاط محمولة على حالة الضرورة<sup>(٥)</sup>، ومن قال من المالكية والشافعية والحنابلة بالإباحة دون تقييد بالعذر فإنه يبيحه هنا بالأولى.

(١) فتح القدير (٤٩٥/٢)، حاشية ابن عابدين (٣٨٠/٢).

(٢) حاشية الرهوني على شرح الزرقاني (٢٦٤/٣) ط. الأولى.

(٣) تحفة الحبيب (٣٠٣/٣)، حاشية الشرواني (٢٤٨/٦)، نهاية المحتاج (٤١٦/٨).

(٤) الفروع (١٩١/٦)، الإنصاف (٣٨٦/١)، غاية المنتهي (٨١/١)، الروض المربع (٣١٦/٢) ط. ٦.

(٥) حاشية ابن عابدين (٣٨٠/٢).

وقال بعض الشافعية: أن المرأة لو دعتها ضرورة لشرب دواء مباح يترتب عليه الإجهاض فينبغي أنها لا تضمن بسببه<sup>(١)</sup>.

ومنهم من قال بالكراهة مطلقاً: وهو ما قال به بعض فقهاء الحنفية، حيث قالوا: يكره الإلقاء قبل مضي زمن تنفخ فيه الروح، لأن الماء بعد ما وقع في الرحم مآله الحياة، فيكون له حكم الحياة، كما في بيضة صيد الحرم<sup>(٢)</sup>.

وهو رأي عند المالكية فيما قبل الأربعين يوماً<sup>(٣)</sup>، وقول عند الشافعية، قالوا: لا يقال في الإجهاض قبل نفخ الروح إنه خلاف الأولى، بل محتمل للتنزيه والتحریم. ويقوي التحريم فيما قرب من زمن النفخ لأنه جريمة<sup>(٤)</sup>.

ومنهم من قال بالتحريم: وهو المعتمد عند المالكية، حيث قالوا: لا يجوز إخراج المني المتكون في الرحم، ولو قبل الأربعين يوماً.

وقد نقل ابن رشد أن مالكا قال: كل ما طرحته المرأة بجناية، من مضغة أو علقه، مما يعلم أنه ولد، ففيه الغرة<sup>(٥)</sup>، وقال: واستحسن مالك الكفارة مع الغرة.

(١) الإقناع بحاشية البجيرمي (١٢٩/٤) فما بعدها.

(٢) حاشية ابن عابدين (٣٨٠/٢).

(٣) حاشية الدسوقي (٢٦٦/٢ - ٢٦٧) ط. عيسى الحلبي.

(٤) نهاية المحتاج (٤١٦/٨).

(٥) بداية المجتهد (٤٥٣/٢) ط. ١٣٨٦هـ، والغرة كما في كتب اللغة: عبد أو أمة،

وأصل الغرة البياض في وجه الفرس، واستعملت بمعنى العبد والأمة مجازاً، ورجح

القاضي عياض: أن لفظ الغرة جاء في الحديث القائل: =غرة عبد أو أمة+ جاء منوناً

فيكون ما بعده جاء على سبيل التفسير. وقال ابن أبي عاصم: إن من ليس عنده عدد

ولا أمة يجزيه عشر من الإبل. (نيل الأوطار ٧٠/٧).

والقول بالتحريم هو الأوجه عند الشافعية، لأن النطفة بعد الاستقرار آيلة إلى التخلق، مهتأة لنفخ الروح<sup>(١)</sup>، وهو مذهب الحنابلة مطلقاً كما ذكره ابن الجوزي، وهو ظاهر كلام ابن عثيل، وما يشعر به كلام ابن قدامة وغيره بعد مرحلة النطفة، إذ رتبوا الكفارة والغرة على من ضرب بطن امرأة فألقت جنيناً، وعلى الحامل إذا شربت دواء فألقت جنيناً<sup>(٢)</sup>.

وقبل أن نبين الراجح في حكم الإجهاض قبل الأربعين، ننظر إلى الرأي الطبي في هذه المسألة: فالذي يراه أهل التخصص أنه:

١- ثبت طبيًا وجوب الإصابة في زمن مبكر أي زمن جواز الإجهاض شرعًا.

٢- إذا كان ذلك لمصلحة الأم، لما يلحقه الحمل بها من الأضرار فيكون مسوغاً أكبر للإجهاض، حفاظاً على الأصل.

ومن هنا يتضح أن الفيروس من المرض المعدي ينشأ من بداية الحمل ولحظاته الأولى أو أثنائه أو عند الولادة، فالحمل أحد تلك الطرق للإصابة بمرض معدي - كالإيدز - وبناء على الخطر الكبير المترتب من هذا المرض أو غيره مما هو معروف فلا شك أن نجاة الإنسان منه تعد فوزاً دنيوياً عظيماً، فهل يا ترى يسوغ الفرار من هذا المرض بناءً على الاحتمال الوارد أم أن مجرد الاحتمال لا يجدي.

جاء في كتاب (معضلة الإيدز الكبرى): إن من الأفضل للحامل التي تحمل حمّة الإيدز في جسمها أن تجري لها عملية الإجهاض<sup>(٣)</sup>.

(١) تحفة الحبيب (٣/٣٠٣)، حاشية الشرواني (٦/٢٤٨)، نهاية المحتاج (٨/٤١٦).

(٢) الإنصاف (١/٣٨٦)، المغني (٧/٨١٦) ط. الرياض.

(٣) الإيدز معضلة الطب الكبرى، ص ٣٥٢.

بينما يرى رأي آخر: أن استعمال المرأة المصابة للأدوية المقررة من قبل الطبيب المختص أثناء الحمل يخفف نسبة احتمال الإصابة إلى أقل من ٨%، وعليه فهو يرجح عدم الإجهاض<sup>(١)</sup>.

والظاهر مما سبق أن أرجح الأقوال هو من ذهب إلى تحريم الإجهاض، ولو كان قبل نفخ الروح، ما لم يكن ذلك لعذر شرعي، وذلك لما يلي:

أن النطفة في أول مراحل التخلق، يصدق عليها اسم الجنين، فما سمي الجنين جنيناً إلا لاستتاره في الرحم<sup>(٢)</sup>، وما دام الأمر كذلك فقد جاء في كتاب الله تعالى وفي سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم المطهرة اعتبارها واحترامها والإشارة إليها، ومن ذلك:

قوله تعالى: ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ إِن كُنتُمْ فِي رَيْبٍ مِّنَ الْبَعْثِ فَإِنَّا خَلَقْنَاكُمْ مِّن تُرَابٍ ثُمَّ مِّن نُّطْفَةٍ ثُمَّ مِّن عَلَقَةٍ ثُمَّ مِّن مُّضْغَةٍ مُّخَلَّقَةٍ وَغَيْرِ مُّخَلَّقَةٍ لِّنُبَيِّنَ لَكُمْ﴾<sup>(٣)</sup>، وقوله تعالى: ﴿وَلَقَدْ خَلَقْنَا الْإِنسَانَ مِنْ سُلَالَةٍ مِّن طِينٍ \* ثُمَّ جَعَلْنَاهُ نُطْفَةً فِي قَرَارٍ مَّكِينٍ﴾<sup>(٤)</sup> قال ابن كثير رحمه الله في تفسير هذه الآية: (هذا الضمير عائد على جنس الإنسان كما قال في الآية الأخرى ﴿وَبَدَأَ خَلَقَ الْإِنسَانَ مِنْ طِينٍ﴾<sup>(٥)</sup>، وقوله

(١) وهذا مقتضى رأي كافة الأطباء أو أكثرهم بعد انخفاض نسبة احتمال الإصابة إلى ٢% بالعلاج الفعال.

(٢) مختار الصحاح، ص ٤٨٩.

(٣) سورة الحج: الآية ٥.

(٤) سورة المؤمنون: الآية ١٢، ١٣.

(٥) تفسير القرآن العظيم (٢٥١/٣).



صلى الله عليه وسلم من حديث ابن مسعود: (إِنَّ أَحَدَكُمْ يُجْمَعُ خَلْقُهُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَرْبَعِينَ يَوْمًا ثُمَّ يَكُونُ عِلْقَةً مِثْلَ ذَلِكَ..) (١).

قال بعض العلماء: (إن طور النطفة هو طور التقدير، إذ بعد أن تتحرك النطفة المؤنثة في بطن المرأة ليجمع الخلق فإن المشج<sup>(٢)</sup>، يقع في حوالي اليوم الرابع عشر، وتستقر في الرحم بعد سبعة أيام أخرى، وتصبح علقة بعد تسعة عشر يومًا أخرى، أي بعد أربعين يومًا من أول يوم من آخر طمث<sup>(٣)</sup>).

ولذلك فإن لهذه النطفة حرمة، فلا يجوز إخراجها أو إفسادها، وأيضًا في مرحلة العلقة أو المضغة وإن لم ينفخ فيها الروح، إلا لوجود عذر شرعي يقتضي ذلك، ومن فعل ذلك فهو آثم سواء كان الطبيب أم غيره، مآذون له أم لا (٤).

### • المطلب الثالث: إجهاض الحمل قبل نفخ الروح فيه:

لقد أوضحنا رأي الفقهاء، والأطباء في مسألة الإجهاض قبل الأربعين وأوردنا خلاف الفقهاء في ذلك، وتبين - مما سبق - أن القول بالتحريم هو القول الراجح لما فيه من درء للمفاسد الشرعية الكثيرة، ولما فيه من حفظ

(١) رواه البخاري - كتاب التوحيد - باب: [ولقد سبقت كلمتنا لعبادنا المرسلين] (٧٠١٦)، ومسلم - كتاب القدر - باب كيفية الخلق الآمي في بطن أمه وكتابة رزقه وأجله (٢٦٤٣)..  
 (٢) المشج: مفرد أمشاج، قال تعالى: [من نطفة أمشاج نبئله] (الإنسان: ٢)، فقيل: نطفة الرجل مختلطة بنطفة المرأة، وما اختلط سمته العرب أمشاجاً، انظر: أحكام القرآن

للساقي (١٨٩/٢).

(٣) الاكتشافات العلمية الحديثة، ص ٢٠.

(٤) فتاوى هيئة كبار العلماء (رقم ١٤٠ وتاريخ: ١٤٠٧/٦/٢٠).

للأنفس المعصومة، وهنا نبين تفصيل مسألة الإجهاض للجنين بعد الأربعين وقبل نفخ الروح فيه كالتالي:

آراء الفقهاء المعاصرين اجهاض الجنين قبل نفخ الروح فيه:

وقد انقسموا إلى فريقين: فريق يرى جواز الإسقاط: في أي مرحلة قبل أُل (١٢٠ يوماً) أي قبل نفخ الروح، وفريق آخر ذهب إلى حرمة الإسقاط حين دخول النطفة الرحم واستقرارها فيه.

وقبل إيراد رأي الفريقين نبين ما جاء في ندوة (الإنجاب في ضوء الإسلام) عام ١٩٨٣م، في توصيتها السابعة في موضوع - الإجهاض - ما يلي:

(استعرضت الندوة آراء الفقهاء السابقين وما دلت عليه من فكر ثاقب ونظر سديد....، وقد استأنست الندوة بمعطيات الحقائق العلمية، الطبية المعاصرة، فخلصت إلى أن الجنين حي من بداية الحمل، وأن حياته محترمة في كافة أدوارها خاصة بعد نفخ الروح، وأنه لا يجوز العدوان عليها إلا للضرورة الطبية القصوى، وخالف بعض المشاركين فرأوا جوازه قبل تمام الأربعين يوماً، وخاصة عند وجود الأعداء)<sup>(١)</sup>.

وهذا الحكم ينبغي أن يسري على المرحلتين معاً قبل التخلق وبعده؛ لأن إسقاطه ولو في مرحلة ما قبل التخلق يعد تلاعباً وقطعاً للطريق أمام الحمل، ما دام العزل ووسائل منع الحمل الأخرى مباحة<sup>(٢)</sup>.

(١) ندوة (الإنجاب في ضوء الإسلام)، ص ٣٥١، نقلًا عن محمد عبد الجواد، بحوث في

الشرعية الإسلامية والقانون في الطب الإسلامي، ص ٥٨.

(٢) نظرية الضرورة الشرعية، لابن المبارك، ص ٤٢٧.

ويقول الدكتور البوطي وهو من المجيزين للإجهاض قبل الأربعين يوماً (أن الحكم الراجح في مسألة الإجهاض هو جواز إسقاط المرأة حملها إذا لم يكن قد مضى على الحمل أربعون يوماً)<sup>(١)</sup>.

وقد قرر الدكتور عبد الكريم زيدان تعليقاً على رأي فقهاء المذهب الحنفي فقال: (وواضح من هذا أن الإجهاض قبل مضي أربعة أشهر على الحمل لضرورات العلاج يعد إجهاضاً بعذر مشروع)<sup>(٢)</sup> أي أنه قرن بين إباحة الإجهاض وبين حالة العلاج للمرأة الحامل المريضة، فيعد المرض الذي يسبب العدوى من الأعذار المبيحة للإجهاض قبل نفخ الروح.

والذي يفهم من أقوال بعض الفقهاء عموماً أن الإجهاض يجوز قبل تخلق الجنين؛ أي ما قبل مرحلة المضغة، ورغم هذه الإباحة فإن الأطباء المسلمين لا يرون مسوغاً يدعو الحامل للتخلص من جنينها لأي سبب تراه، بحجة أن الروح لم تنفخ فيه بعد، أو أن خلقه لم يظهر.

يقول الدكتور محمد علي البار: (ينبغي على من يعملون بالمهنة الطبية أن ينتبهوا إلى هذه النقطة، وعليهم إذا اضطروا لإجراء الإجهاض أن يحرصوا على أن يكون في الفترة التي تسبق نفخ الروح (٢٠ يوماً) إلا في حالة واحدة وهي تعرض حياة الأم للخطر)<sup>(٣)</sup>.

وإذا تأملنا فيما سبق إirاده لاحظنا أن التحريم هو أساس المسألة، وإلا فالمجيزون للإجهاض يضعون شرط الضرورة، ومعلوم أن من أهم الضرورات حفظ النفس، فإذا تبين يقيناً أن الجنين سوف يتأثر بوضعه في الأم المصابة بالمرض المعدي - كالإيدز - فالقول بالجواز يكون في هذه

(١) مسألة تحديد النسل، للبوطي، ص ٨٩.

(٢) المفصل في أحكام المرأة والبيت المسلم (١٢١/٣).

(٣) مشكلة الإجهاض، د. محمد البار، ص ٤٥.

المسألة بعد المراجعة الطبية وأهل التخصص، والاعتماد على الأطباء الثقات العدول، لأن هذه المسألة يتلاعب فيها كثير من الأطباء الذين لا يحملون إلا حبهم للمال فقط، فيبيعون ذمهم من أجله ولو على حساب الأنفس المعصومة.

وأما إذا تبين أن الجنين لن يتأثر بمرض أمه مع الأخذ بالأسباب التي أوردناها في المطلب الأول فالأولى في ذلك تحريم الإجهاض ما دامت أن نسبة انتقال العدوى من الأم إلى الجنين نسبة بسيطة، ومعلوم أيضاً أن بعض الأطفال يكونون في بداية الحمل إيجابى المرض، ثم يشاء الله تعالى أن تتقلب حالتهم إلى المرض السلبي.

#### • المطلب الرابع: إجهاض الحمل بعد نفخ الروح فيه :

حكم الإجهاض بعد نفخ الروح عند الفقهاء معلوم أن نفخ الروح يكون بعد مائة وعشرين يوماً، كما ثبت في الحديث الصحيح الذي رواه ابن مسعود مرفوعاً (إِنَّ أَحَدَكُمْ يُجْمَعُ خَلْقُهُ فِي بَطْنِ أُمِّهِ أَرْبَعِينَ يَوْمًا ثُمَّ يَكُونُ عِلْقَةً مِثْلَ ذَلِكَ ثُمَّ يَكُونُ مُضْغَةً مِثْلَ ذَلِكَ ثُمَّ يَنْعَثُ اللَّهُ مَلَكًا فَيُؤَمَّرُ بِأَرْبَعِ كَلِمَاتٍ ..) (١).

ولا يعرف خلاف بين الفقهاء في تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح، فقد نصوا على أنه إذا نفخت في الجنين الروح حرم الإجهاض إجماعاً، وقالوا: إنه قتل له بلا خلاف (٢).

(١) سبق تخريجه، ص ٧١.

(٢) تشرح الكبير المطبوع مع حاشية الدسوقي (٢/٢٦٧) ط عيسى الحلبي، حاشية الرهوني على شرح الزرقاني (٣/٤٦٤) ط ١٣٠٦هـ، ونظر: البحر الرائق (٨/٢٣٣) ط العلمية الأولى، حاشية ابن عابدين (١/٦٠٢، ٥/٣٧٨) ط ١٢٧٢، فتح القدير (٢/٤٩٥) ط بولاق، نهاية المحتاج (٨/٤١٦) ط مصطفى الحلبي، حاشية الجمل (٥/٤٠٩) ط الميمنية، حاشية البجيرمي (٣/٣٠٣) ط مصطفى الحلبي، والزرقاني على التحفة (٦/٢٤٨)، الإنصاف (١/١٨٦)، الفروع (١/١٩١)، المغني (٧/٨١٥) ط الرياض، المحلى (١١/٢٩-٣١) ط المنيرية ١٣٥٢هـ.

والذي يؤخذ من إطلاق الفقهاء تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح أنه يشمل ما لو كان في بقاءه خطر على حياة الأم وما لم يكن كذلك.

وصرح ابن عابدين بذلك فقال: لو كان الجنين حيًا، ويخشى على حياة الأم من بقاءه، فإنه لا يجوز تقطيعه، لأن موت الأم به موهوم، فلا يجوز قتل آدمي لأمر موهوم<sup>(١)</sup>.

وعلى ذلك فقد اتفق العلماء على تحريم الإجهاض بعد نفخ الروح إلا لعذر قوي، كأن يكون الجنين خطرًا مؤكدًا على الأم كما ذكرنا سابقًا، وهذا يرجع فيه إلى الأطباء العدول الموثوقين، وخاصة في مثل حالة الأم المريضة بمرض معدٍ - كالإيدز وغيره - مما هو معروف لدى الأطباء، ومدى خطره على الجنين.

وقد ذكر الأطباء بأن الإصابة بمرض معدٍ - كالإيدز - لا تتم للجنين غالبًا - إلا بعد تقدم الحمل - نفخ الروح في الجنين - أو عند الولادة، وعليه فلا يجوز الإجهاض في هذه الحالة إلا إذا تحقق الخطر المؤكد على الأم فيجوز<sup>(٢)</sup>.

---

(١) الدر وحاشية ابن عابدين (٦٠٢/١)، وانظر: البحر الرائق (٢٣٣/٨)، والمجموع (٣٠١/٥) ط. المنيرية، واللجنة ترى: أنه إذا كان الفقهاء منعوا هتك حرمة جسد الأم وهي ميتة وضحوا بالجنين الحي، فإن الحفاظ على حياة الأم إذا كان في بقاء الجنين في بطنها خطر عليها أولى بالاعتبار لأنها الأصل وحياتها ثابتة بيقين، علمًا بأن بقاء الجنين سيترتب عليه موت الأم وموت الجنين أيضًا. وفي الطب الحديث أنه إذا تعذر إجراء عملية قيصرية لإخراج الجنين وإنقاذ حياة الأم فإنه يمكن إجهاضها بواسطة تقطيع الجنين، أو ثقب رأسه وإنزاله ميتًا، (انظر: المسؤولية الطبية، قانون العقوبات للدكتور/فائق الجوهري، رسالة لنيل الدكتوراه من حقوق القاهرة ١٩٥١م، فيجب مراعاة مقاصد الشريعة التي لا تأبى ذلك.

(٢) الأسرة ومرض الإيدز، د. جاسم بن علي سالم، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع (٤/٤٨٦).

وهذا الموضوع صدر فيه قرار المجمع الفقهي لرابطة العالم الإسلامي في الدورة الثانية عشرة والتي عقدت بمكة المكرمة بتاريخ: ١٥ - ٢٢/٧/١٤١٠ هـ، والذي جاء فيه أن المجلس قرر بأكثرية الأصوات ما يلي: (إذا كان الحمل قد بلغ مائة وعشرين يوماً فلا يجوز إسقاطه ولو كان التشخيص الطبي يفيد أنه مشوه الخلقة، إلا إذا ثبت بتقرير لجنة طبية من الأطباء النقات المختصين أن بقاء الحمل فيه خطر مؤكد على حياة الأم فعندئذ يجوز إسقاطه سواء كان مشوهاً أولاً؛ دفعاً لأعظم الضررين....) إلى آخر ما قرره المجمع<sup>(١)</sup>.

وصدر أيضاً عن مجمع الفقه الإسلامي: أنه لا يجوز إجهاض الجنين حيث جاء في قرارهم رقم (٩٠) (٩/٧) بشأن مرض نقص المناعة المكتسبة الإيدز والأحكام الفقهية المتعلقة به في البند ثالثاً ما نصه: (ثالثاً: إجهاض الأم المصابة بعدوى مرض نقص المناعة المكتسبة الإيدز - نظراً لأن انتقال العدوى من الحامل المصابة بمرض الإيدز نقص المناعة المكتسبة إلى جنينها لا تحدث - غالباً - إلا بعد تقدم الحمل - نفخ الروح في الجنين - أو أثناء الولادة، فلا يجوز إجهاض الجنين شرعاً)<sup>(٢)</sup>.

وجاء في ملخص أعمال الندوة الفقهية الطبية السابعة: (....) وفي حالة التأكد من إصابته بعد تمام مائة وعشرين يوماً على بدء حملها، فلا يجوز إسقاطه، شأنه في ذلك شأن الجنين المشوه الذي لا يجوز إسقاطه وشأن مريض الإيدز الذي لا يجوز أن نمتنع عن علاجه فضلاً عن أن نميته<sup>(٣)</sup>.

(١) منشور مجلة البحوث الفقهية المعاصرة، العدد الثامن، ١٩٩١ م.

(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي للدورات من (١-١٠)، ص ٢٠٥، ومجلة المجتمع العدد الثامن (٩/٣).

(٣) ملخص أعمال الندوة الفقهية الطبية السابعة، د. أحمد رجائي الجندي، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة التاسعة (٥٦٤/٤).

وعلى ذلك فإنه لا يجوز إجهاض المرأة المصابة بمرض معدي - كالإيدز - لأن الروح قد نفخت فيه، ولا يجوز قتلها له بغير حق. وهذا هو رأي المجامع الفقهية والمنظمات الصحية والإسلامية كما سبق ذكره سلفاً، وهي اجتهادات جماعية لم يظهر لها مخالف.

#### • المبحث السادس: مدى استدامة العشرة بين الزوجين مع الإصابة بالمرض المعدى:

##### • المطلب الأول: استدامة العشرة إذا كان أحد الزوجين هو المصاب:

###### تعريف العشرة:

في اللغة: اسم من المعاشرة والتعاشر، وهي المخالطة. والعشير: القريب، والصديق. وعشير المرأة: زوجها، لأنه يعاشرها وتعاشره<sup>(١)</sup>، وفي الحديث: (يَا مَعْشَرَ النِّسَاءِ تَصَدَّقْنَ فَإِنِّي أُرِيْتُكُمْ أَكْثَرَ أَهْلِ النَّارِ فَقُلْنَ وَبِمَ يَا رَسُولَ اللَّهِ قَالَ تَكْثُرْنَ اللَّعْنَ وَتَكْفُرْنَ الْعَشِيرَ..)<sup>(٢)</sup>.

والعشرة اصطلاحاً: هي ما يكون بين الزوجين من الألفة والانضمام<sup>(٣)</sup>. حكم العشرة بالمعروف: ذهب الحنفية والحنابلة إلى أن العشرة بالمعروف بين الزوجين مندوبة ومستحبة<sup>(٤)</sup>. وذهب المالكية إلى: وجوب العشرة بالمعروف ديانة لا قضاء<sup>(٥)</sup>.

(١) لسان العرب، والمصباح المنير، مادة: عشرة.

(٢) رواه البخاري - كتاب الحيض - باب ترك الحائض الصوم (٢٩٣)، مسلم - كتاب

الإيمان - باب نقصان الإيمان بنقص الطاعات وبيان إطلاق لفظ الكفر (١١٤).

(٣) كشف القناع (١٨٤/٥)، مطالب أولي النهى (٢٥٤/٥).

(٤) بدائع الصنائع (٣٣٤/٢)، كشف القناع (١٨٥/٥).

(٥) أحكام القرآن لابن العربي (٣٦٣/١).

الحث على العشرة بالمعروف: حث الشارع على العشرة بين الزوجين بالمعروف، قال تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾<sup>(١)</sup>

وقال تعالى: ﴿وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾<sup>(٢)</sup>.

قال أبو زيد: يتقون الله فيهن كما عليهن أن يتقين الله فيهم، وقال الضحاك في تفسير هذه الآية: إذا أطعن الله وأطعن أزواجهن فعليه أن يحسن صحبتها، ويكف عنها أذاه، وينفق عليها من سعته<sup>(٣)</sup>.

وقال النبي صلى الله عليه وسلم: (اسْتَوْصُوا بِالنِّسَاءِ خَيْرًا فَإِنَّهُنَّ عِنْدَكُمْ عَوَانٌ)<sup>(٤)</sup>.

ومعنى العشرة بالمعروف التي أمر الله تعالى بها الأزواج في قوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾<sup>(٥)</sup> هو: أداء الحقوق كاملة للمرأة مع حسن الخلق في المصاحبة<sup>(٦)</sup>.

قال الجصاص: ومن المعروف أن يوفيهما حقها من المهر والنفقة والقسم، وترك أذاها بالكلام الغليظ، والإعراض عنها، والميل إلى غيرها وترك العبوس والقطوب في وجهها بغير ذنب<sup>(٧)</sup>.

(١) سورة النساء: الآية ١٩.

(٢) سورة البقرة: الآية ٢٢٨.

(٣) المغني لابن قدامة (١٨/٧) ط. الرياض، أحكام القرآن للجصاص (٤٤٢/١) المطبعة البهية ١٣٤٧هـ.

(٤) رواه ابن ماجه (٥٩٤/١)، وحسنه الألباني في سنن ابن ماجه (٥٩٤/١) رقم (١٨٥١).

(٥) سورة النساء: الآية ١٩.

(٦) تفسير الطبري (٣١٢/٤)، إعانة الطالبين (٣٧١/٣).

(٧) أحكام القرآن للجصاص (١٣٢/٢).



لكن هل يمكن استدامة العشرة بين الزوجين إذا كان أحدهما مصاباً بمرض؟

إذا كان أحد الزوجين مصاباً فيجب عليه أولاً أن يخبر الطرف الآخر بمرضه.

و إذا علم السليم من الزوجين بوجود مرض معدي في الزوج الآخر، فما حكم بقائهما معاً، هذا ما سيتم إيضاحه.

لقد تكلمنا عن أثر المرض المعدي في حياة الشخص المصاب وأثر ذلك على من يعاشره وخاصة إذا تزوج بشخص آخر سليم، وما يترتب على ذلك طبيًا من نقل العدوى وزيادة فرصة انتشار المرض، وهذا الأمر قد ذكره الأطباء سابقاً وبينوا أن الاتصال الجنسي بين شخص مصاب وآخر سليم يعتبر من أعظم وسائل نقل المرض، وأن نسبة انتقال المرض عن طريق هذا الاتصال تصل إلى أكثر من ٩٠% من حالات العدوى، ولا سيما أن هناك ممارسات جنسية معينة تكون بين المتعاملين فيه، عن طريق اللواط، والزنا، وتعدد القراء، ومخالطة البغايا وغيرها<sup>(١)</sup>.

لذلك فإن الأطباء ينصحون بالابتعاد عن الاتصال الجنسي ما أمكن، فإن أصرا على الاتصال الجنسي فيكون ذلك عن طريق استعمال العازل الذكري أو الأنثوي، لمنع ملامسة الإفرازات الجنسية لكل من الطرفين مما يقلل نسبة الإصابة للسليم<sup>(٢)</sup>.

---

(١) الإيدز وباء العصر، ص ٧٠، الإيدز معضلة الطب الكبرى، ص ١٤٢، قصة الإيدز، ص ٢٣.

(٢) قصة الإيدز، ص ٢٣.

وفي بحث معلومات أساسية لمرض الإيدز: (إن احتمالات انتقال العدوى من الزوج المريض إلى الزوج السليم واردة، ولاسيما إذا كان المريض يرفض استعمال العازل الذكري)<sup>(١)</sup>.

وأما رأي الفقهاء المتأخرين فقد اختلفوا في ذلك على قولين:

الأول: جواز طلب التفريق من الطرف السليم متى طلب ذلك<sup>(٢)</sup>، ولا يجوز للمصاب

إجبار زوجته على البقاء أو المعاشرة الجنسية<sup>(٣)</sup>.

جاء في بحث إجراءات الوقاية الزوجية في الفقه الإسلامي من مرض الإيدز: (الثانية: أن يمتنع الطرف الآخر عن المعاشرة ويبقى معافى من الإصابة، وهذا يجوز له أن يطلب التفريق حماية لنفسه ومستقبله، ومستقبل أولاده من العدوى الممكنة في كل وقت بالدم أو المعاشرة أو اللبن)<sup>(٤)</sup>.

الثاني: إذا لم تنتقل العدوى فإنه يفرق بينهما ولو رضي السليم، فإذا كانت المرأة هي السليمة فعلى الأولياء أن يأخذوا على يدها لما تقرر شرعاً حمايتها من الضرر الحاصل ببقائها معه، وإذا كان السليم هو الزوج فيجب على الأمة منعه وحجزه عن ذلك، إن لم يبتعد عما هو فيه.

وقال أحد الفقهاء المعاصرين: (إلا أنني أرى أن تزوج الرجل المعافى

(١) معلومات أساسية حول مرض الإيدز، د. محمد هيثم الخياط، د. محمد حلمي وهدان.

(٢) بحث إجراءات الوقاية الزوجية في الفقه الإسلامي من مرض الإيدز، أحمد الموسى، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع (٥١٦/٤).

(٣) بحث الأحكام الشرعية المتعلقة بمرض الإيدز، أ.د. عمر الأشقر.

(٤) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع (٥١٦/٤).

من مريض بمرض خطير ضار - كالإيدز والبرص والجذام - أولى من سفه التصرف بالمال، فالسفه في التصرف في النفس وإهلاكها أشد خطرًا من السفه في التصرف بالمال<sup>(١)</sup>.

والأولى في ذلك أن ينظر في حال الزوجين - كما ذكرنا سابقًا - وإمكانية عدم حصول الضرر، إذ الأمر يرجع إلى سن الزوجين، وقوتهم، والتزامهما بالضوابط والتوجيهات الصحية اللازمة لحماية السليم منهما من المرض.

وهذا الأمر هو الذي ينظر فيه الأطباء من حيث المصالح والمفاسد، وعلى ذلك يتم تحديد الأولى إما باستمرارية العشرة بين الزوجين، أو التفريق بينهما.

#### • المطلب الثاني: استدامة العشرة إذا كان الزوجان كلاهما مصابين؛

إذا تزوج رجل وامرأة وتبين أنهما مصابان بنفس المرض المعدى، سواء كان ذلك قبل النكاح أو بعده، وسواء كان ذلك بسبب الوقوع في سلوك محرم، أو عن طريق الوسائل الأخرى كنقل الدم وغيره، وربما طالت حياتهما الزوجية، وربما رزقا بأبناء، ففي هذه الحالة هل يجوز لهما شرعًا الاستمرار معًا أم لا؟ وإذا كان ذلك جائزًا، فهل هناك ما ينبغي مراعاته شرعًا؟

إن أهل الاختصاص من الأطباء لم يجزموا بنصح الزوجين بالاستمرار أو عدمه، ولكن ظهرت من أقوال بعضهم أن العدوى قد تزداد مع بقاء المصابين معًا، وأن ذلك ممكن ويؤدي إلى زيادة نشاط الفيروس إلا أنه لا

(١) بحث الأحكام الشرعية المتعلقة بمرض الإيدز، (٣٧/١). أ.د. عمر الأشقر.

توجد دراسة واضحة قامت على متابعة مثل هذه الحالة وأوضحت ذلك بأمثلة واقعية.

جاء في ملخص الندوة الطبية الفقهية التابعة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت:

ما يفيد أن الأطباء يرون أن لذلك أثراً، وأن العدوى قد تتكرر بالاتصال الجنسي بين المصابين، وقد جاء في ملخص أعمالها: (وبالنسبة للزوجين المصابين يمكن أن يجمع كل منهما الآخر، ويستحسن أن يكون ذلك باستخدام العوازل الذكرية أو الأنثوية لمنع تكرار نقل العدوى بينهما خاصة أن الفيروس قد تتغير نوعيته داخل جسم المصاب بالعدوى، كما أن تكرار العدوى تسبب سرعة تطور العدوى إلى المرض)<sup>(١)</sup>. وذلك يتبين منه ضرر استدامة الجماع والعشرة بين الزوجين.

إلا أن بعضاً من الأطباء المتخصصين يرون أن استمرار الزواج بين المصابين أولى، و استدامة العشرة بينهما خير لهما ووفاء بالميثاق؛ ولأن المرض قد وقع، والمصالح الناجمة عن ابتداء النكاح واستمراره أقوى بكثير من المفسدات المتوقعة ولاسيما إذا كان الفيروس مستجيباً للعلاج عند الطرفين. وأما من ناحية الحكم الشرعي:

فقد قرر جمهور الفقهاء أن الحكم ينبني على ما تقرر من جهة الاختصاص، من حيث حصول الضرر من عدمه، وأنه متى قرر أهل الاختصاص بأنه لا ضرر عليهما أو أن هناك ضرراً محتملاً، ففي هذه الحالة لا إشكال في استدامة النكاح بينهما<sup>(٢)</sup>.

(١) د. هيثم الخياط، مناقشات الجلسة الفقهية الثانية، رؤية إسلامية لمشكلات الإيدز، ص ٣٢٧.

(٢) دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة، بحوث لجمع من الباحثين، بحث الإيدز، أ.د. عمر الأشقر (٣٧/١).

ويرى البعض الآخر وجوب استدامة العشرة بينهما، ومن هنا يتضح لنا من قول أهل الاختصاص من الأطباء، ورأي الفقهاء في هذه المسألة أن الأصل بقاء استمرار العشرة بين الزوجين المصابين، ولا يتفرقان ما لم ينصح الأطباء بالفرقة، أو بترك المعاشرة الزوجية<sup>(١)</sup>.

#### • المبحث السابع: حق التعويض من نقل العلوى بعد الفرقة:

##### • المطلب الأول: مدى حق الزوجة في التعويض من الزوج المصاب عند طلب الفراق:

لا يخلو الأمر في هذه المسألة من حالتين:

الحالة الأولى: أن يكتشف المرض ويكون التفريق قبل الدخول، وهنا سيكون التعويض المشار إليه هو المهر، فهل لها نصيب منه إذا كان سبب الفرقة من قبل الزوج؟ ذلك لأن الزوجة لم يلحقها في هذه الحالة إلا الضرر المعنوي وهو الطلاق ومدى تأثير التفريق بالعيب على المهر قبل الدخول؟.

فهذه المسألة اختلف فيها الفقهاء على قولين:

الأول: أن الفرقة إذا وقعت بسبب العيب وكانت قبل الدخول، أو الخلوة الصحيحة فللزوجة نصف المهر المسمى، أو المتعة<sup>(٢)</sup> إن لم يكن المهر مسمى؛ وبه قال الحنفية<sup>(٣)</sup>، ووافقهم المالكية<sup>(٤)</sup> في حال صدور الفرقة من الزوج لزوجته المعيبة بلفظ الطلاق.

(١) د. هيثم الخياط، مناقشات الجلسة الفقهاء الثانية، رؤية إسلامية لمشكلات الإيسنز، ص ٣٢٧.

(٢) المتعة: هي ما يعطيه الزوج لزوجته المطلقة زيادة على مهرها استحباباً أو بدلاً عنه كما في نكاح المفوضة - الذي خلا من تسمية المهر - وجوباً وهي غير محددة بل المعروف على قدر حال الزوج المفارق.

(٣) بدائع الصنائع (٣٢٦/٢)، ملتقى الأبحر (٢٨٩/١)، المبسوط (١٠٤/٥).

(٤) الفواكه الدواني (٦٨/٢)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٨٥/٣).

**الثاني:** أن الفرقة إذا وقعت قبل الدخول وما في حكمه وهذا عند الحنابلة<sup>(١)</sup>، فليس للزوجة شيء من المهر - سواءً أكان العيب في الزوج أم في الزوجة-، وبه قال جمهور الفقهاء من

الشافعية<sup>(٢)</sup>، والحنابلة<sup>(٣)</sup>، وهو اختيار شيخ الإسلام ابن تيمية<sup>(٤)</sup>، وقال به بعض المالكية<sup>(٥)</sup> في حالتين:

**الأولى:** أن تكون الزوجة هي الطالبة للفرقة من زوجها المعيب، ولا فرق هنا أن تكون الفرقة بلفظ الطلاق أو غيره.

**الثانية:** في حالة صدور الفرقة من الزوج لزوجته المعيبة بغير لفظ الطلاق.

**والراجع:** هو قول آحنفية والمالكية لما يلي:

١- أن عقد الزواج تم بأركانه وشروطه والمرأة سليمة ليس بها عيب، ولكن ثبت العيب في الزوج بعد الزواج، فهو المتسبب في الفرقة، ولو كان ذلك بطلب المرأة، والعبرة بتحقيق الأمر لا بظاهره، ولفظ الطلاق في الآية الكريمة ﴿وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾<sup>(٦)</sup> تدل على أن الفرقة من قبل الزوج.

(١) يقصد بذلك: الخطوة الصحيحة، انظر: كشف القناع (١٥٨/٥).

(٢) الأم (٩١/٥)، المجموع (٢٧٥/١١)، مغني المحتاج (٢٠٤/٣).

(٣) الإنصاف للمرداوي (٢٠١/٨)، كشف القناع (١١٣/٥)، المغني (٦٥٥/٦).

(٤) الفتاوى الكبرى (١٢٩/٣).

(٥) حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٨٥/٢) الفواكه الدواني (٦٨/٢)، مواهب الجليل (٤٩١/٣٠).

(٦) سورة البقرة: الآية ٢٣٧.

وهذا واقع في هذه المسألة، فأنه تعالى أمر بالمتعة للمطلقات مطلقاً، قال - جل وعلا - : ﴿وَلِلْمُطَلَّقاتِ مَتَاعٌ بِالمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ﴾<sup>(١)</sup>، وهذه من باب أولى<sup>(٢)</sup>.

٢- بأن المرأة قد تشوفت للنكاح واستعدت له وبورك لها فيه، فما يصيبها من الحزن بسبب العيب هو كالذي يصيبها بسبب الطلاق، بل ربما كان أبلغ عندما تشعر أنه كان سيخدعها أو يغشها أو يدلس عليها، إذا كان يعلم مرضه، فيجبر ذلك الشعور بنصف المهر حال التسمية، أو المتعة عند عدمها، هو الموافق لمقاصد الشريعة.

وذهب بعض المعاصرين إلى القول: إن كان طلب الفرقة قبل الدخول، وكان السبب هو إصابة الرجل بمرض الإيدز، فتكون الفرقة طلاقاً يجب به نصف المهر المسمى بالعقد تعويضاً لها عما لحقها من الضرر<sup>(٣)</sup>.

الحالة الثانية: أن يكتشف المرض ويكون الفراق بعد الدخول والخلوة:

وفي هذه الحالة الضرر الواقع على الزوجة أكثر منه في الحالة الأولى لحصول الدخول والخلوة بها مما يفقدها بكارتها فتصبح ثيباً وليست الثيب كال بكر. فهل في هذه الحالة تستحق المهر، وهل لها تعويض زائد على المهر؟

(١) سورة البقرة: الآية ٢٤١.

(٢) فتح القدير (٣/٢٦٤)، الفواكه الدواني (٢/٦٨).

(٣) رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز، د. عبد الرزاق الشاذلي،

فقد أجمع الفقهاء - في الجملة - على أن الفرقة بالعييب إذا حدثت بعد الدخول، وما يقوم مقامه وهي الخلوة، فإن للزوجة المهر المسمى<sup>(١)</sup>.

### وبيان ذلك:

ذهب أبو حنيفة<sup>(٢)</sup>، والصحيح من مذهب الحنابلة<sup>(٣)</sup>:

أن الفرقة إذا وقعت بالعييب وبعد الدخول أو الخلوة الصحيحة فللزوجة المهر كاملاً إن كان مسمى وإلا مهر المثل إن كان المهر غير مسمى، وعند أبي يوسف، ومحمد بن الحسن، أنه إذا كان قد دخل بها فلها المسمى إن كان وإلا فلها مهر المثل، وإن كان لم يدخل بها وإنما خلا بها فقط فلها نصف المهر<sup>(٤)</sup>.

وعند المالكية إنه إذا كانت الزوجة هي الطالبة للفراق لعييب في زوجها، ولو كانت معيبة - أيضاً - ففي هذه الحالة يجب لها المهر المسمى كاملاً إن كان ممن يتصور منه الوطء، فإن كان لا يتصور منه فلا شيء لها<sup>(٥)</sup>.

وذهب الشافعية: أن الفرقة إذا كانت بعد الدخول وكان العيب مقارناً

(١) الأم (٩١/٥)، حاشية الشرقاوي (٢٥٦/٢)، الخرشي على مختصر خليل (٢٤٤/٣)،

مواهب الجليل (٤٩٧/٣)، المبسوط (١٠٢/٥)، اللباب في شرح الكتاب للميداني

(٢٥/٣)، المغني لابن قدامة (٦٥٥/٦)،

(٢) حاشية رد المحتار على الدر المختار (١٣٧/٣) بدائع الصنائع (٢٩١/٢) اللباب في

شرح الكتاب (١٧/٣).

(٣) حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع (٣٤٥/٦)، مطالب أولي النهى (١٥٢/٥)،

(٤) ملتقى الأبحر (٢٤٩/١)، المبسوط (١٠٢/٥).

(٥) جواهر الإكليل (٣٠٢/١)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٨٦/٢)، الخرشي

على مختصر خليل (٢٤٤/٣)، المدونة (١٤٥/٢).



للعقد أو حادثاً بين العقد والوطء وجهلته الزوجة، فلها مهر المثل، ويسقط المسمى<sup>(١)</sup>.

والراجع: ما ذهب إليه أبو حنيفة، والصحيح من مذهب الحنابلة أن للزوجة بعد الدخول أو الخلوة المهر المسمى إن وجد، وإلا فلها مهر المثل. وعلى ذلك فإن كانت الفرقة حاصلة بسبب عيب في الزوج كوجود - مرض الإيدز المعدي - فإن لها المهر المسمى، وإلا فلها مهر المثل إن لم يسم عند العقد؛ لأن الفرقة وقعت في نكاح صحيح، لولا العي لم يسم عند العقد؛ لأن الفرقة وقعت في نكاح صحيح، لولا العيب لوجب المهر المسمى بالدخول، وهكذا يجب المهر بالفرقة من قبل الزوج.

#### • المطلب الثاني: حق الزوجة في طلب تعويض زائد من المهر؛

الواضح من هذه المسألة أن الزوجة وقع عليها ضرر يتمثل في إصابتها بالمرض المعدي من زوجها لمعاشرتها إياه، وهذا يعتبر من أعظم الضرر، فيضاف إلى ذلك نفرة الناس عنها حتى أقرب الناس لها، ونشويه سمعتها، إلى غير ذلك من الأضرار المعنوية، فإن قُتِرَ لها النجاة من الإصابة بهذا المرض فلا أقل من حصول بقية الأضرار الأخرى المفضية - غالباً - إلى العنوسة ما دامت أصيبت بهذا المرض المعدي. وهذا يعتبر من أعظم الضرر عليها، وعلى ذلك فهذه المسألة على حالتين:

الأولى: أن تبطل بالإصابة. الثانية: ألا تصاب بهذا المرض وتطلب التعويض عن ضرر السمعة، وجميع الأضرار المعنوية والأدبية التي لحقت بها بسبب هذا الزوج.

(١) الأم (٩١/٥)، حاشية الشرقاوي (٢٥٦/٢).

**فالجُمهور:** على تعزيره على إساءته لغيره بالفعل أو القول<sup>(١)</sup>.

وأما الحنفية: فقد استثنوا ما إذا وصف شخص آخر بأوصاف الوحوش مثل يا حمار، ويا خنزير، ويا كلب... فقالوا: لا يعزر؛ لأنه لم يلحق به الشين.

وقال ابن القيم في هذه المسألة: (فيرى أن العدل ومقتضى الكتاب والميزان وآثار الصحابة أن يفعل بالجاني نظير ما فعل به متحرراً للعدل ما لم يكن حراماً، وهذا أقرب للعدل من التعزير المخالف للجناية جنساً ونوعاً وقدراً وصفة ويرى أن ما ذهب إليه هو مقتضى القياس).

ويشير إلى أن الحيف والتعدي الذي يحصل في التعزير المخالف للجناية أكثر منه في التعزير بالنظير<sup>(٢)</sup>.

فالأولى في هذه المسألة أن ينظر الحاكم أو القاضي فيها: فكما أنه قد يرى أن النظير هو العدل والأقرب له، فقد يرى أن التعزير بالمخالف هو مقتضى العدل؛ لأن أعراف الناس تختلف فقد يكون أشد ما عند قوم من السب والشتم هو أهون ما عند آخرين.

ورأي ابن القيم أقرب للصواب في هذه المسألة إلا إذا لم يظهر أن النظير والمثل لا يؤثر في الجاني فيؤخذ بقول الجمهور. وعلى ذلك فحكم الضرر المعنوي عند الجمهور<sup>(٣)</sup> فيه تأديب الجاني فحسب.

(١) الأم (٩١/٥)، حاشية الشرقاوي (٢٥٦/٢)، الخرشى على مختصر خليل (٢٤٤/٣)، مواهب الجليل (٤٩٧/٣)، اللباب في شرح الكتاب للميداني (٢٥/٣)، المغني لابن قدامة (٦٥٥/٦).

(٢) إعلام الموقعين (٣١٨/١).

(٣) المبسوط (٨١/٢٦)، الأم (٨٣/٦)، المغني مع الشرح الكبير (٦٦٥/٩).

وقال أبو يوسف من الحنفية<sup>(١)</sup>: فيه أرش الألم، بينما استحسن ابن عرفة من المالكية<sup>(٢)</sup> أن في الجرح الذي ليس فيه أرش مقدر أجره الطبيب. فتبين مما سبق أن قول الجمهور هو الأرجح لأن الأصل عدم التعويض، ولكن إذا رأى الحاكم أو القاضي أن الأصلح هو العقاب بالمال إما لشناعة الفعل فيجمع على الجاني عقوبتين، وإما لفساد الناس وانتشار ذلك الجرم فيهم؛ والعقوبة التعزيرية لم تعد ذات أثر عليهم فلا بأس بالتعويض في هذه الحال بالمال.

### • المطلب الثالث: طلب الزوج التعويض عند فراق الزوجة المصابة؛

ذكرنا في السابق أن الزوجة يحق لها طلب الفراق إذا تبين أن زوجها مصاب بمرض معدٍ - كالإيدز - وفي هذا المطلب إذا كان العكس، فيكون الزوج سليمًا والزوجة هي المصابة، فهل يحق له فراقها وطلب التعويض منها بسبب هذا العيب الذي أصيبت به؟

أولاً: حكم طلب الزوج السليم الفرقة بسبب عيب في الزوجة:

للعلماء في هذه المسألة قولان:

الأول: يحق لكل من الزوجين طلب الفرقة، سواء الزوج أو الزوجة، وهو قول جمهور العلماء<sup>(٣)</sup>، من المالكية<sup>(٤)</sup>، والشافعية<sup>(٥)</sup>.

(١) حاشية ابن عابدين (٥/٥١٥)، مجمع الضمانات للبغداد ص ١٧١.

(٢) بلغة السالك لأقرب المسالك (٣٧٠/٢).

(٣) بداية المجتهد (٤٣/٢) الإقصاص في معاني الصحاح (١٣٣/٢) رحمة الأمة في اختلاف الأئمة ص ٢٧٤.

(٤) الدسوقي على الشرح الكبير (٢/٢٧٧)، مواهب الجليل (٣/٤٨٣)، المدونة الكبرى (٢/١٦٧).

(٥) فتح الوهاب (٢/٤٩)، المجموع (١٦/٢٦٨)، مغني المحتاج (٣/٢٠٢).

والحنابلة<sup>(١)</sup> واختاره شيخ الإسلام ابن تيمية، وتلميذه ابن القيم، وهو مروي عن عمر، وابنه، وابن عباس، وغيرهم رضي الله عنهم.

الثاني: لا يجوز الفسخ بالعيب مطلقاً، وهو قول الحنفية<sup>(٢)</sup>، والظاهرية<sup>(٣)</sup>، ووافقهم الشوكاني<sup>(٤)</sup>.

فالحنفية يوافقون الظاهرية في هذه المسألة - الذين لا يرون جواز الفسخ بالعيب مطلقاً، والحنفية لا يثبتون ذلك للزوج، بل الخيار له إن شاء أمسك وإن شاء طلق؛ لأن العصمة بيده.

والراجح: مما سبق هو قول الجمهور، وهو جواز طلب الزوج السليم الفرقة من زوجته المصابة، لأن هذا حق للسليم، وهو من أوجب الواجبات، فالمرض المعدي - كالإيدز - ليس كغيره من الأمراض، بل يعد كارثة ليست كغيرها من الكوارث، لأن هذا المرض يدوم بدوام الناس، فهو ينتقل من الأقدم إلى الأحدث وهكذا.

### ثانياً: حكم طلب الزوج التعويض من الزوجة المصابة:

من يرى من العلماء أحقية الزوج في طلب الفرقة لا يرى التعويض له، بل إن شاء أمسك وإن شاء طلق.

(١) فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية (١٧١/٣٢)، القواعد لابن رجب ص ٣٣٢، المغني لابن قدامة (٦/٦٥٠)، حاشية الروض المربع (٦/٣٣٤)، المحرر في الفقه لأبي البركات (٢٤/٢).

(٢) الاختيار للموصلي (١١٥/٣) بدائع الصنائع (٣٣٢/٢) الهداية (٢٧/٢)، الفتاوى الهندية (٢٧٣/٣).

(٣) المحلى (٣٥٧/١١).

(٤) السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار للشوكاني (٢٨٩/٢).

والذين يقولون بأحقّيته في طلب الفراق يكون النظر لديهم على اعتبارين أو حالّتين:

**حصول الدخول والخلوّة أو عدمها:**

**الحالة الأولى:** إذا كان الزوج يطالب بالتعويض قبل الدخول والخلوّة الصحيحة.

**قلّالعلماء في ذلك قولان:**

**الأول:** أنه لا شيء للزوجة من المهر، وعليها أن تعيد جميع المهر للزوج، لأن الفرقة بسببها، وهذا قول الشافعية<sup>(١)</sup>، والحنابلة مطلقاً<sup>(٢)</sup>، والمالكية<sup>(٣)</sup> إذا كان الزوج قد فارق زوجته المعيبة بغير لفظ الطلاق.

**الثاني:** للزوجة نصف المهر إذا فارقها بلفظ الطلاق قبل الدخول. وهو قول المالكية<sup>(٤)</sup>.

**والراجح من ذلك هو قول الجمهور:** من أنه لا شيء للزوجة لأن الفرقة لعب فيها وذلك قبل الدخول والخلوّة، ويقوى قول المالكية فيما إذا طلق الزوج السليم زوجته المعيبة بلفظ الطلاق من غير طلب للعوض ابتداءً، ولا طلب من حاكم أن يحكم له بالفرقة.

---

(١) الأم (٩١/٥)، مغني المحتاج (٢٠٤/٣)، المجموع (٢٧٥/١٦).

(٢) الإنصاف (٢٠١/٨)، زاد المعاد (١٦٨/٥)، المغني (٦٥٥/٦)، كشف القناع (١١٣/٥).

(٣) حاشية الدسوقي (٢٨٥/٢) سراج السالك للجعلي (٥٩/٢) الفواكه الدواني (٦٨/٢) مواهب الجليل (٤٩١/٣).

(٤) الفواكه الدواني (٦٨/٢)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير (٢٨٥/٣).

فتمتّى طلق من نفسه كان لها نصف المهر، وإن طلب ذلك بواسطة وليها أو الحاكم وأقروا أن ذلك عيب معتبر فلا شيء لها، ولو كان الفراق بلفظ الطلاق.

وأما مطالبة الزوج السليم من زوجته المصابة التعويض إذا كانت المطالبة قبل الدخول والخلو:

**فالأرجح في هذه المسألة:** أنه إذا طلق الزوج زوجته المصابة بمرض معدي قبل الدخول، وبطلب من الزوج سواء عن طريق الولي أو عن طريق الحاكم ففي هذه الحالة يكون التعويض: رد الزوجة جميع المهر للزوج، وليس لها فيه حق ولا بعض حق. وللزوج المطالبة بما أنفقه خلال ذلك العقد؛ لأن الفرقة بسببها.

وأما إذا طلقها دون طلب منه للفرقة، وكان ذلك قبل الدخول فلها نصف المهر لأنه فوت على نفسه حقه بذلك.

**الحالة الثانية:** إذا طالب الزوج بالفرقة من الزوجة المعيبة بعد الدخول أو الخلو:

فإذا كان ولي الزوجة عالمًا بحال موليته، ولا يخفى عليه أمرها، كأب وأخ وأبن:

**فذهب الشافعية:** إلى أن الفرقة بالعيب إذا كانت بعد الدخول، وكان العيب في الزوجة وجهله الواطئ فلا يخلو:

أ- أن يكون العيب مقارناً للعقد أو حادثاً بين العقد والوطء، فلها مهر المثل ويسقط المسمى في الأصح، وهو المشهور من المذهب، لأن الفسخ مستند إلى العيب الموجود حال العقد، فصار كما لو كان نكاحاً فاسداً. ولا

يرجع الزوج بالمهر على من غرّه، سواء أكان وليًا أم زوجة بالعيب المقارن؛ - في الجديد - وذلك لاستيفائه منفعة البضع المتقومة عليه بالعقد<sup>(١)</sup>.

ب- وإن حدث العيب بعد العقد والوطء، فلها في الأصح المهر المسمى كله؛ لأنه قد وجب - أي المسمى - بالعقد والوطء، فلا يتأثر بما طرأ بعدهما<sup>(٢)</sup>.

ج- إذا حدث العيب بعد العقد، فإذا فسخ بسببه العقد فلا يرجع بالمهر جزمًا لانتفاء التدليس<sup>(٣)</sup>.

وذهب الحنابلة: أنه إذا حصلت الفرقة بالعيب، وكانت بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة ونحوها، كالقبلة واللمس بشهوة. فللزوجة المهر<sup>(٤)</sup>.

ويفرق بين ما إذا كانت الزوجة حاضرة في مجلس العقد أم لا؟

١- فإذا كانت الزوجة حاضرة في مجلس العقد، فيخير الزوج بين إقامة الدعوى بالمطالبة للولي أو للزوجة؛ لأنهما اشتركا في التدليس فله مطالبة أي منهما.

٢- أما إذا لم تكن الزوجة حاضرة لمجلس العقد، فيرجع الزوج على الولي الذي لا يخفى عليه حال موليته، كأب وأخ وابن، أو عالم بالعيب ولو بعيدًا<sup>(٥)</sup>.

---

(١) الجمل على شرح المنهج (٢١٦/٤)، روضة الطالبين (١٨١/٧)، مغني المحتاج

(٢/٣)، نهاية المحتاج (٣٠٦/٦)، المجموع (٢٧٥/١٦)

(٢) المجموع (٢٧٥/١٦)، نهاية المحتاج (٣٠٧/٦).

(٣) مغني المحتاج (٢٠٥/٣)، نهاية المحتاج (٣٠٨/٦)، روضة الطالبين (١٨١/٧).

(٤) المقنع (٥٩/٣)، حاشية الروض المربع (٣٤٥/٦).

(٢) المبسوط (١٠٢/٥)، اللباب في شرح الكتاب (١٦/٣، ١٧).

وإن كان ولي الزوجة لا يعلم بحال موليته، ويخفى عليه أمرها لكونه غير محرم لها، كابن عم وحاكم وكل ولي قريب أو بعيد شأنه أن يخفى عليه حالها فلا يخلو:

١- إذا لم تكن الزوجة حاضرة العقد فإن الزوج يرجع على الولي بشيء، ولا يرجع الولي على الزوجة بما غرمه للزوج لعيبها- أيضاً -.

٢- فإن كانت الزوجة حاضرة العقد، فللزوج أن يرجع عليها فقط. ويترك لها ربع دينار لحق الله؛ لئلا يعرى البضع عن الصداق<sup>(١)</sup>.

وذهب الحنفية إلى أنه: إذا حصلت الفرقة بالعيب بعد الدخول أو الخلوة الصحيحة، فإن للزوجة المهر كاملاً إذا كان في العقد مهر مسمى، وإلا وجب لها مهر المثل<sup>(٢)</sup>.

وذهب المالكية إلى أنه: إذا كان طالب التفريق هو الزوج لعيب في زوجته وكذا لو كانا معيبين، فلهم في ذلك تفصيل: المسمى على القول الصحيح من المذهب<sup>(٣)</sup>.

\* لأنه نكاح صحيح وجد بأركانه وشروطه فترتب عليه أحكام الصحة.

\* ولأن المهر يجب بالعقد، ويستقر بالخلوة، فلا يسقط بحادث بعده<sup>(٤)</sup>.

(١) حاشية المسوقي على الشرح الكبير (٢٨٦/٢)، الخرشي على مختصر خليل (٢٤٤/٣)، جواهر الإكليل (٣٠٢/١).

(٢) بدائع الصنائع (٢٩١/٢)، حاشية رد المحتار على الدر المختار (١٣٧/٣).

(٣) الأنصاف (٢٠١/٨)، المقنع (٥٩/٣)، حاشية الروض المربع (٣٤٥/٦)، زاد المعاد (١٦٨/٥).

(٤) كشاف القناع (١١٣/٥)، المغني (٦٥٥).



ويرجع الزوج على من غره<sup>(١)</sup> من امرأة عاقلة، أو ولي، أو وكيل عالم بالعيب، لقول عمر رضي الله عنه: (أيا رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص فمسها، فلها صداقها كاملاً، وذلك لزوجها غرم على وليها)<sup>(٢)</sup>. ولأنه غره بالنكاح بما يثبت به الخيار فكان المهر عليه.

فإن لم يعلم الولي بالعيب فلا غرم عليه، والغرم على الزوجة، وللزوج أن يعود عليها بجميع ما أصدقها<sup>(٣)</sup>.

فإن صدقه الزوج أو كان له بيّنة وإلا فالقول قوله بيمينه<sup>(٤)</sup>. لأن الأصل عدم علمه بالعيب، وإن وجد التغرير من الولي ومن الزوجة، فالضمان على الولي؛ لأنه المباشر للعقد.

أما إن وجد منها ومن الوكيل فالضمان عليهما مناصفة؛ لأن فعل الوكيل كفعل الموكل بخلاف الولي؛ فليس فعله فعل موليه<sup>(٥)</sup>.

قالوا: ومتى طلق الزوج زوجته المعيبة قبل الدخول والخلوة، ثم علم أن بها عيباً يقتضي الفسخ، فعليه نصف الصداق، ولا يرجع به على أحد؛ لأنه قد رضي بالتزام نصف الصداق.

أما إن مات الزوج قبل علمه بعيبها و ماتت قبل العلم به أو بعده، وقبل الفسخ، فلها الصداق كاملاً لتقرره بالموت ولا يرجع به على أحد، لأن سبب الرجوع الفسخ ولم يوجد<sup>(٦)</sup>.

(١) انظر المراجع السابقة، ومطالب أولي النهى (١٥٢/٥)، زاد المعاد (١٦٨/٥).

(٢) سبق تخريجه، ص ٢٠.

(٣) كشاف القناع (٦٥٦/٦)، الكافي (٦٢/٣)، مطالب أولي النهى (١٥٢/٥).

(٤) كشاف القناع (١١٤/٥).

(٥) كشاف القناع (١١٤/٥)، الكافي (٦٢/٣)، مطالب أولي النهى (١٥٢/٥).

(٦) كشاف القناع (١١٤/٥)، المبدع لابن مفلح (١١١/٧)، الكافي لابن قدامة (١٣/٣).

والراجح: هو قول المالكية والحنابلة حيث إنهما يقرآن إعادة المهر للزوج، بالرجوع على من غره سواءً أكان الولي العالم بالعيب، أم الزوجة، أم الوكيل ونحو ذلك.

### • المبحث الثامن: حضانة المصاب بالمرض المعدي؛

#### • المطلب الأول: ماهية الحضانة؛

##### تعريف الحضانة؛

لغة: مصدر حضن، ومنه حضن الطائر بيضه إذا ضمه إلى نفسه تحت جناحيه، وحضنت المرأة صبيها إذا جعلته في حضنها أو ربتّه، والحاضن والحاضنة الموكلان بالصبي يحفظانه ويربيانّه، وحضن الصبي يحضنه حضناً: رباه<sup>(١)</sup>.

والحضانة شرعاً: هي حفظ من لا يستقل بأموره وتربيته بما يصلحه<sup>(٢)</sup>.

##### حكم الحضانة؛

الحضانة واجبة شرعاً لأن المحضون قد يهلك، أو يتضرر بترك الحفظ، فيجب حفظه عن الهلاك، فحكمها الوجوب العيني إذا لم يوجد إلا الحاضن، أو وجد ولكن لم يقبل الصبي غيره، والوجوب الكفائي عند تعدد الحاضن<sup>(٣)</sup>.

المستحقون للحضانة: الحضانة تكون للنساء والرجال من المستحقين لها، إلا أن النساء يقدمن على الرجال، لأنهن أشفق وأرفق، وبها أليق وأهدى

(١) لسان العرب، المصباح المنير، مادة: حضن.

(٢) مغني المحتاج (٤٥٢/٣)، كشاف القناع (٤٩٥/٥، ٤٩٦)، المغني (٦١٣/٧)،

القوانين الفقهية، ص ٢٢٤، ابن عابدين (٦٤١/٢).

(٣) الفواكه الدواني (١٠٢/٢)، المغني (٦١٢/٧).

إلى تربية الصغار، ثم تصرف إلى الرجال لأنهم على الحماية والصيانة وإقامة مصالح الصغار أقدر<sup>(١)</sup>.

وحضانة الطفل تكون للأبوين إذا كان النكاح قائماً بينهما، فإن افترقا فالحضانة لأم الطفل باتفاق، لما ورد (أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَِعَاءٌ وَتَذْيِي لَهُ سِقَاءٌ وَحِجْرِي لَهُ حِوَاءٌ وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَرِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تَنْكِحِي)<sup>(٢)</sup>.

### سقوط الحضانة:

تسقط الحضانة بوجود مانع منها، أو زوال شرط من شروط استحقاقها كأن تتزوج الحاضنة بأجنبي عن المحضون، وكأن يصاب الحاضن بآفة كالجنون والعتة، أو يلحقه مرض يضر بالمحضون كالجذام وغير ذلك... وهذا كله متفق عليه عند جمهور الفقهاء الحنفية والشافعية والحنابلة...<sup>(٣)</sup>.

### • المطلب الثاني: حكم حضانة الطفل إذا كان الحاضن مصاباً:

إذا تبين أن الأم مصابة بمرض معدي - كالإيدز - فقد ذكر أهل الاختصاص من الأطباء رأيين في هذه المسألة:

الأول: من رأى منهم أنه لم يثبت طبيًا انتقال العدوى بسبب المعاشرة العادية والاختلاط بين الأفراد.

(١) ابن عابدين (٦٣٦/٢)، الدسوقي (٥٣٢/٢)، نهاية المحتاج (٢١٩/٧)، مغني

المحتاج (٤٥٦/٣) كشف القناع (٤٩٦/٥)، المغني (٦٢٤/٧)

(٢) حسنة الألباني في الصحيحة (٧٠٩/١) رقم (٣٦٨).

(٣) الموسوعة الفقهية الكويتية (٣١٣/١٧)، أثر مرض الإيدز في الأحكام الفقهية، د.

راشد الشهري، رسالة دكتوراه، ص ٦٢٨.

جاء في بحث معلومات أساسية حول مرض الإيدز: (ولم يثبت انتقال العدوى في العائلات حتى ولو لم تتخذ احتياطات إضافية إلا بين الزوج والزوجة، فإذا راعت الأم الأساسيات البسيطة لنقل العدوى فلن تكون مصدر خطر على طفلها...) (١).

الثاني: يرى الأخذ بالأحوط، فذكروا أن الصلة الحميمة تفترق عن الممارسات العادية، فالصلة الحميمة قد تسبب انتقال المرض.

جاء في كتاب الإيدز وباء العصر: (تحدث الإصابة بعد الولادة نتيجة الالتصاق والصلة الحميمة بين الجنين وبين أمه، أو الأب المصاب قبل ظهور الأعراض غالباً) (٢).

وأما الفقهاء فقد افترقوا في هذه المسألة: بناءً على افتراق أهل الاختصاص، إلا إذا تم الأخذ بالأصل وهو الحضانة، أو الاحتياط وهو عدمها مراعاة لصالح المحضون.

فجاء عند المالكية:

اشتراط خلو الحاضن أو الحاضنة من العاهة أو المرض المضر كقولهم: (يشترط في الحاضنة العقل، والكفاية، وأن لا يكون بها جذام يضر ريحه أو رؤيته، ومثله كل عاهة مضرّة يخشى على الولد منها، ولو كان بالوالد مثله؛ لأنه بالانضمام حصل زيادة في المرض على ما كان على ما جرت به العادة، وقد صح عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: (.. وَقِرٌّ مِنَ الْمَجْدُومِ كَمَا تَقِرُّ مِنَ الْأَسَدِ) (٣) (٤).

(١) رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز، ص ٦٦.

(٢) الإيدز وباء العصر، ص ٦٩، الأمراض الجنسية، د. محمد البار، ص ١٤٣.

(٣) سبق تخريجه،

(٤) حاشية السوقي على الشرح الكبير (٥٢/٢) مغني المحتاج (٤٥٦/٣) كشف القناع (٤٩٩/٥).

وجاء عند الشافعية والحنابلة مثل ذلك: ففي المجموع المذهب: (لو كانت الأم مجذومة والولد غير رضيع فينبغي القول بإسقاط حضانتها)<sup>(١)</sup>.

وجاء في كشف القناع: (وإذا كان بالأم برص أو جذام سقط حقها في الحضانة كما أفتى به المجد ابن تيمية، وصرح بذلك العلاني الشافعي في (قواعده)، وقال: (لأنه يخشى على الولد من لبنها ومخالطتها)، وقال في الإنصاف: (وقال غير واحد وهو واضح في كل عيب متعدد ضرره إلى غيره، فالجذامى ممنوعون من مخالطة الأصحاء، فمنعهم من حضانتهم أولى)<sup>(٢)</sup>.

وعلى ذلك فالفقهاء المتقدمون يرون إسقاط الحضانة عن المصاب بمرض يمكن انتقاله إلى المحضون، ويكون خطراً عليه، كالجذام وغيره.

وأما الفقهاء المتأخرون فرأيهم في هذه المسألة: أنه إذا لم يكن للمحضون حاضن بديل، فلا تسقط حضانتهم<sup>(٣)</sup>، وأن الأفضل هو إبعاد المحضون عن المصاب.

واختلفوا فيما إذا كان هناك بديل للمحضون، ولكن الحاضن الأقرب مصاب.

---

(١) المجموع المذهب للعلاني (٢٥٨/٥).

(٢) كشف القناع (٤٩٩/٥) حاشية الدسوقي (٥٢/٢)، مواهب الجليل (٢١٥/٤)، نهاية المحتاج (٢٧٣/٦).

(٣) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع (٤٩٠/٤، ٥٦٦)، قرارات مجمع الفقه الإسلامي للدورات من (١، ١٠)، ص (٢٠٤)، رؤية إسلامية لمرض الإيدز، ص ٢٧٢، نقص المناعة المكتسبة الإيدز، د. سعود الثبيني، ص ٤٣.

لذلك فلهم في هذه المسألة قولان:

الأول: لا يجوز إسقاط الحضانة من المصاب بمرض معد: وقال بذلك جملة منهم، وهو ما انتهى إليه مجمع الفقه الإسلامي<sup>(١)</sup>، وكذا الندوة الفقهية الطبية.

جاء في قرار مجمع الفقه الإسلامي رقم: ٩٠ (٩/٧) بشأن مرض الإيدز والأحكام الفقهية المتعلقة به جاء في الفقرة: (رابعاً: حضانة الأم المصابة بمرض نقص المناعة المكتسبة (الإيدز) لوليدها السليم وإرضاعه:

ولما تأكد أنه ليس هناك خطر مؤكد من حضانة الأم المصابة بعدوى مرض نقص المناعة المكتسبة الإيدز لوليدها السليم وإرضاعها له، شأنها في ذلك شأن المخالطة والمعايشة العادية، فإنه لا مانع شرعاً من أن تقوم الأم بحضانتها ما لم يمنع من ذلك تقرير طبي<sup>(٢)</sup>.

والواضح أن المجمع جزم بعدم إسقاط الحضانة والحال هذه، ما لم يأت الطب بإثبات انتقال العدوى.

القول الثاني: إيقاف حضانة المصاب بمرض الإيدز حتى يتضح الأمر،

(١) مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد التاسع (٤/٤٩٠)، قرارات مجمع الفقه الإسلامي للدورات، ص (٢٠٤)، ملخص أعمال الندوة الفقهية الطبية السابعة للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بالكويت. انظر: مجلة مجمع الفقه الإسلامي، الدورة التاسعة (٤/٥٦٦)، حكم الإجهاض والحضانة في ظل مرضى الإيدز؛ أ.د. محمد أبو النيل، رؤية إسلامية لمرض الإيدز، ص ٢٧٢.

(٢) قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي (١-٩٧)، ص ٢٠٦، مجلة المجمع، العدد الثامن (٢/٥٧١).

ويقطع بعدم الانتقال، إن وجد من يقوم بحضانتة غير المصاب<sup>(١)</sup>.

جاء في كتاب الإيدز أحكامه وعلاقة المريض الأسرية والاجتماعية: بعد ذكر المؤلف لبعض أقوال الفقهاء المتقدمين الداعية إلى إسقاط الحضانة، قال: (..... وعليه فإن القول بإيقاف حضانتها حتى يتضح الأمر قول وجيه، فإن امتنع الولي وأصر فسق..)<sup>(٢)</sup>.

والراجح من هذين القولين: أن يكون الطفل في حضانة أمه من حيث وجوده في البيت وإشرافها عليه، وهذا يفي بالأغراض المرادة من الحضانة عطفًا وتربية وحنانًا، ولكن دون ملاصقة حميمة أو تقبيل في الفم خاصة تفاديًا لاحتمال انتقاله بواسطة اللعاب - وإن ضعف - مما قد يكون سببًا لنقل المرض.

#### • الخاتمة:

الحمد لله الذي بفضلته تتم الصالحات، وبعونته تقضى الحاجات، والصلاة والسلام على قدوة الأنام، ورسول الإسلام الذي تركنا على المحجة البيضاء ليلها كنهارها لا يزيغ عنها إلا هالك صلى الله عليه وعلى آله وصحبه ومن اقتفى أثره واستن بسنته إلى يوم الدين.

وبعد،،

فقد اشتمل البحث على عدة نتائج توصلت إليها، ويمكن بيانها على النحو التالي:

(١) مرض نقص المناعة المكتسبة (الإيدز)، د. سعود الثبيتي، ص ٤٣.

(٢) رؤية إسلامية للمشكلات الاجتماعية لمرض الإيدز، ص ٢٤٨.

## أولا أهم نتائج البحث:

- ١- مرونة الشريعة الإسلامية وقدرتها على معالجة القضايا المستجدة بلا إفراط ولا تفريط، فحرصت الشريعة على الموازنة بين المصالح والمفاسد وتحقيق الأصلح للفرد والمجتمع وحل كافة المشكلات التي تواجهه في جميع شؤون حياته
- ٢- يجوز لولي الأمر إصدار قانون يلزم فيه كل المتقدمين للزواج لإجراء الفحص الطبي وجعله شرطاً لإتمام العقد.
- ٣- لقد أثبتت الدراسات الحديثة في علم الوراثة أن لزواج الأقارب علاقة بالأمراض الوراثية في النرية، وأكدت أن تكرار هذا النوع من الزواج يزيد فرص انتقال الأمراض الوراثية ونفسيها في العائلة، ويضعف النسل مع تعاقب الأجيال.
- ٤- يجوز فسخ النكاح بين الزوجين بالعيب، وذلك لأن وجود العيب يخرم الإرادة، وفي عقد الزواج أخص لما للنكاح من خطر.
- ٥- يعتبر وجود المرض الوراثي في أحد الزوجين عيباً يفرق به بينهما بالشروط والضوابط المذكورة بالبحث، وذلك لما في الأمراض الوراثية من خطر يهدد بهدم ضرورة من الضروريات الخمس وهي النسل.
- ٦- اتفق العلماء على تحريم إجهاض الجنين بعد نفخ الروح فيه، دون سبب.
- ٧- يجوز الأخذ برأي الجمهور القائل بجواز إجهاض الجنين قبل نفخ الروح فيه مع تقييد قولهم بوجود السبب الداعي لذلك، والمرض الوراثي سبب قوي يجوز معه الأخذ برأي الجمهور وكذلك المرض المعدى إذا ثبت بشهادة أطباء عدول.



٨- لا يجوز إجهاض الجنين مع وجود المرض الوراثي الخطير الذي لا يؤثر على حياة الأم، ويمكن معالجته وإن كانت المعالجة فيها صعوبات وحياته أيضًا فيها صعوبات مع استقرارها إلى حد معقول.

٩- يجوز إجهاض الجنين بعد نفخ الروح فيه بسبب المرض الوراثي الخطير جدًا بحيث لا يمكن معالجته، والحياة فيه غير مستقرة، وكذلك فيه تهديد لحياة الأم.

#### ثانيًا: التوصيات :

١- أوصي بإنشاء مؤسسات صحية متخصصة تهتم بالأمراض الوراثية، وتقدم الإرشاد للمجتمع وللأزواج بما يساهم في حفظ الزواج ومن ثم الإنجاب على جهة سليمة، وتكون هذه المؤسسات قادرة على المتابعة إذا حدثت مشكلة بسبب الأمراض الوراثية.

٢- نوصي بتعزيز الفحوصات الطبية الوقائية قبل الزواج مساهمة في حماية الأسرة والنسل.

٣- نوصي العلماء والباحثين بالتوجه لبحث القضايا المتعلقة بالأسرة والنسل في ظل الواقع العلمي المتطور.

٤- نوصي الحكومات والجامعات بإقامة مراكز للأبحاث العلمية وخصوصًا في مجال الوراثة والأمراض الوراثية.

## • فهرس المصادر والمراجع

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً:

- الأحكام الطبية المتعلقة بالنساء في الفقه الإسلامي د/ محمد خالد منصور  
- ط- دار النفائس للنشر والتوزيع - الأردن - الطبعة الثانية سنة ١٤٢٠هـ - ١٩٩٩م.
- أخلاقيات التلقيح الاصطناعي ( نظرة إلى الجذور ) تأليف الدكتور محمد علي البار - الدار السعودية للنشر والتوزيع ١٩٨٧ م.
- الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه السادة الشافعية للإمام جلال الدين السيوطي المتوفى سنة ٩١١ هـ ط/ دار الكتب العلمية بيروت.
- إحياء علوم الدين - للإمام محمد بن محمد الغزالي أبو حامد الغزالي، ج ٢ ص ٣٧، ط- دار المعرفة - بيروت.
- الأم لمحمد بن إدريس الشافعي أبو عبد الله المتوفى سنة ٢٠٤ هـ، ط: دار المعرفة بيروت سنة ١٣٩٣هـ الطبعة الثانية.
- أحكام الإجهاض في الفقه الإسلامي. للدكتور إبراهيم بن محمد قاسم بن محمد رحيم. سلسلة إصدارات مجلة الحكمة، الطبعة الأولى، ١٤٢٣هـ.
- أحكام القرآن. للإمام أبي بكر أحمد الرازي الجصاص، تحقيق: محمد الصادق قمحاوي، دار إحياء التراث، بيروت، لبنان.

- الآداب الشرعية للعلامة ابن مفلح، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعمر القيّام، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية.

- إعلام الموقعين عن رب العالمين. تأليف: محمد بن أبي بكر المعروف بابن قيم الجوزية، تحقيق: محمد محيي الدين عبد الحميد.

- البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار لأحمد بن يحيى بن المرتضى الزيدي (٨٤٠هـ) - ط ٢ - مؤسسة الرسالة ببيروت سنة ١٣٩٤هـ - ١٩٧٥م.

- البحر المحيط في أصول الفقه. تأليف: محمد بن بهادر بن عبدالله الشافعي، قام بتحريره الدكتور: عبد الستار أبو غدة، الطبعة الثانية (١٤١٣هـ).

- تاج العروس من جواهر القاموس للزبيدي ط/ دار الفكر، و ط / المطبعة العمالية بمنشأة مصر ١٣٠٦ هـ.

- تفسير البغوي للحسين بن مسعود الغراء البغوي المتوفى سنة ٥١٦ هـ. .

- التلخيص الصناعي وأطفال الأنابيب، والرأي الشرعي فيهما للشيخ مصطفى أحمد الزرقا بحث مقدم إلى المجمع الفقهي الإسلامي بمكة المكرمة في دورته الثالثة المنعقدة في ربيع الآخر ١٩٨٠م.

- التنظيم القانوني لطفل الأنابيب د. توفيق حسن فرج: ص ١٤٠ وما بعدها، البحوث المقدمة في ندوة طفل الأنابيب. الجمعية المصرية للطب والقانون.

- التوقيف على مهمات التعاريف، لمحمد عبد الرؤوف المناوي، الطبعة الأولى، ١٤١٠هـ - دار الفكر المعاصر، دار الفكر - بيروت دمشق ت- د/ محمد رضوان الدايدة.
- تفسير القرآن العظيم. للحافظ ابن كثير، تحقيق الدكتور: محمد إبراهيم البنا، ومحمد أحمد عاشور، وعبد العزيز غنيم، الشعب، القاهرة.
- التفسير الكبير. للفخر الرازي، دار الفكر، الطبعة الثالثة، ١٤٠٥.
- تهذيب الفروق. للشيخ محمد علي بن المرحوم، وهو مطبوع مع كتاب الفروق دار المعرفة، بيروت، لبنان.
- ثبت أعمال ائندوة الأولى للمنظمة الإسلامية للعلوم الطبية سنة ١٩٨٣م، ص ٣٧-٤٤، ٩، ٣٤٩.
- جامع البيان عن تأويل آي القرآن. لمحمد بن جرير الطبري، دار الفكر، بيروت، لبنان، (١٤٠٥هـ، ١٩٨٤م).
- الجامع الصحيح سنن الترمذي لمحمد بن عيسى الترمذي السلمي ت سنة ٢٧٩هـ.
- الجامع لأحكام القرآن لمحمد بن أبي بكر بن فرج القرطبي المتوفى سنة ٦٧١هـ ط- دار الشعب القاهرة سنة ١٣٧٢ الطبعة الثانية تحقيق أحمد عبد العليم البردوني.
- الجديد في الفتاوى الشرعية للأمراض النسائية والعقم لأحمد عمرو الجابري، ط- دار فرقان سنة ١٩٩٤م.

- جامع العلوم والحكم في شرح خمسين حديثاً من جوامع الكلم. للحافظ ابن رجب البغدادي، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، إبراهيم باجس، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى (١٤١١هـ).
- حاشية الجمل على شرح المنهج للشيخ زكريا الأنصاري، للعلامة الشيخ سليمان الجمل، دار الفكر، بيروت.
- حاشية رد المحتار على الدر المختار لابن عابدين طبعة دار إحياء التراث العربي بيروت الطبعة الثانية سنة ١٤٠٧ هـ مصطفى الحلبي القاهرة
- خلق الإنسان بين الطب والقرآن للدكتور محمد علي البار - الطبعة الخامسة.
- دراسات فقهية في قضايا طبية معاصرة ل. أ. د عمر سليمان الأشقر - أ.د محمد عثمان شبير - أ.د عبد الناصر أبو البصل، أ.د عارف علي عارف\_ د. عباس أحمد محمد الباز. ط- دار النفائس للنشر والتوزيع بالأردن- الطبعة الأولى ١٤٢١هـ - ٢٠٠١م.
- درء تعارض العقل والنقل. لشيخ الإسلام أحمد بن تيمية، تحقيق: محمد رشاد سالم، دار الكنوز الأدبية.
- الذخيرة. لأحمد بن إدريس القرافي، تحقي الأستاذ: محمد بو خبزة، دار الغرب الإسلامي، لبنان، الطبعة الأولى (١٩٩٤م).
- سنن ابن ماجه المتوفى ٢٧٥ هـ - تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي - ط فيصل الحلبي القاهرة. بدون سنة طبع .

- سنن أبي داود لسليمان بن الأشعث السجستاني الأذني المتوفى سنة ٢٧٥هـ.
- السنن الكبرى لأحمد بن الحسين بن علي بن موسى أبو بكر البيهقي
- مكتبة دار ابن باز مكة المكرمة سنة ١٤١٤ هـ - ١٩٩٤م تحقيق محمد عبد القادر عطا مجلة مجمع الفقه الإسلامي العدد الحادي عشر -
- سنن النسائي الكبرى، لأحمد بن شعيب أبو عبد الرحمن النسائي، الناشر: دار الكتب العلمية - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١١ هـ - ١٩٩١م، تحقيق د/عبد الغفار سليمان البنداري، سيد كسروي حسن.
- استخدام الأجنة في البحث والعلاج - مصدرًا لزراعة الأعضاء الحيوية - إعداد- الدكتور حسان حنوت المركز الإسلامي لجنوب كاليفورنيا.
- الاستفادة من الأجنة المجهضة أو الزائدة عن الحاجة في التجارب العلمية وزراعة الأعضاء- إعداد- الدكتور عمر سليمان الأشقر- أستاذ الفقه المقارن - بكلية الشريعة - جامعة الكويت.
- شرح الكوكب المنير. لمحمد بن أحمد بن عبد العزيز بن علي الفتوح الحنبلي، تحقيق الدكتور: محمد الزحيلي، والدكتور: نزيه حماد، جامعة أم القرى، الطبعة الأولى (١٤٠٨هـ).
- صحيح البخاري. لأبي عبدالله محمد بن إسماعيل البخاري، تحقيق: محب الدين الخطيب، ترقيم: محمد قواد عبد الباقي، المطبعة السلفية ومكتبها القاهرة، الطبعة الأولى (١٤٠٣هـ).

- صحيح مسلم بشرح النووي. لمسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري، دار الفكر (١٤٠١هـ - ١٩٨١م).
- الطرق الحكمية في السياسة الشرعية. لابن القيم الجوزية، تحقيق: بشير محمد عيون. مكتبة المؤيد، الطائف، المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى (١٤١٠هـ).
- الطبيب أدبه وفقه د/ زهير أحمد السباعي، ود/ محمد علي البار ط- دار القلم - دمشق والدار الشامية بيروت - الطبعة الثانية ١٤١٨هـ - ١٩٩٧م.
- طرق الإنجاب- في الطب الحديث وحكمها الشرعي - لفضيلة الدكتور بكر بن عبد الله أبو زيد- مجلة مجمع الفقه الإسلامي - العدد الثالث
- فتح الباري بشرح صحيح البخاري. لأحمد بن علي بن حجر العسقلاني، عبد العزيز بن عبد الله بن باز، محمد فؤاد عبد الباقي، مكتبة الرياض الحديثة.
- الفروق. لأبي العباس الصنهاجي المشهور بالقرافي، دار المعرفة، بيروت لبنان.
- الفصول في الأصول للجصاص. لأحمد بن علي الرازي الجصاص، تحقيق الدكتور: عجيل ابن جاسم النشمي، الطبعة الأولى (١٤٠٥هـ).
- فقه النوازل، لبكر بن عبد الله أبو زيد الناشر: مؤسسة الرسالة- الطبعة: الأولى - ١٤١٦ هـ، ١٩٩٦.

- قضايا الفقه والفكر المعاصر أ.د. وهبة الزحيلي - دمشق: دار الفكر - الإعادة الأولى ١٤٢٨هـ - ٢٠٠٧م - ط ١ ٢٠٠٦م.
- قرارات وتوصيات مجمع الفقه الإسلامي. الطبعة الثانية، ١٤٢٣هـ.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام. للإمام عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، مكتبة ابن تيمية.
- كتاب المبسوط. لشمس الدين السر خسي، دار المعرف، بيروت، لبنان، (١٤٠٦هـ، ١٩٨٦م).
- كشف الأسرار شرح أصول البز دوي. تأليف عبد العزيز بن أحمد البخاري، دار الكتاب الإسلامي.
- قواعد الأحكام في مصالح الأنام. للإمام عبد العزيز بن عبد السلام السلمي، مكتبة ابن تيمية.
- كنز العمال في سنن الأقوال والأفعال لعلي بن حسام الدين المتقي الهندي. الناشر / مؤسسة الرسالة بيروت سنة ١٩٨٩ م
- لسان العرب لمحمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري - الطبعة الأولى - دار صادر - بيروت - القاموس المحيط، للفيروز آبادي.
- مؤتمر الفقه الطبي بالكويت بحث بعنوان (آراء في التلقيح الصناعي) للشيخ بدر المتولي عبد الباسط.
- مجلة البحوث الفقهية المعاصرة العدد ٦٢ ربيع الأول سنة ١٤٢٥ هـ أبريل سنة ٢٠٠٤ م.



- مجلة مجمع الفقه الإسلامي، تصدر عن مجمع الفقه الإسلامي التابع لمنظمة المؤتمر الإسلامي العدد الثاني
- التلقيح الصناعي وأطفال الأنابيب- للدكتور محمد علي البار.
- القضايا الأخلاقية الناجمة عن التحكم في تقنيات الإنجاب (التلقيح الاصطناعي) الدكتور محمد علي البار.
- المحلى لابن حزم الظاهري المتوفى سنة ٤٥٦ هـ تحقيق أحمد محمد شاكر ط- دار التراث القاهرة
- مسند الإمام أحمد بن حنبل لأحمد بن حنبل الشيباني المتوفى سنة ٢٤١ هـجـرية نشر مؤسسة قرطبة بمصر - الطبعة الأولى ١٣١٣هـ - بالقاهرة.
- المغني لأبي محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة، ط بيروت دار الفكر الأولى، ١٤٠٥هـ.
- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج للخطيب الشربيني المتوفى ٩٧٧هـ ط- الحلبي سنة ١٣٧٨هـ.
- الموسوعة الفقهية - الكويت، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية - الكويت، الطبعة: (من ١٤٠٤ - ١٤٢٧ هـ). . طبع الوزارة.
- الموطأ لإمام الأئمة وعالم الأمة مالك بن أنس، صححه، وخرّج أحاديثه، وعلق عليه، محمد فؤاد عبد الباقي، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

- بحوث: ندوة الإنجاب في ضوء الإسلام، المنظمة الإسلامية للعلوم الطبية بإشراف وتقديم د/ عبد الرحمن العوضي وزير الصحة الكويتي (١١ شعبان ١٤٠٣ هـ الموافق ٢٤ مايو ١٩٨٣ م) الكويت.
- مجموع الفتاوى لشيخ الإسلام أحمد بن تيمية، دار عالم الكتب، الرياض.
- المحصول في علم الأصول. لفخر الدين محمد الرازي، تحقيق جابر العلواني، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية، عام (١٤١٢ هـ).
- مدارج السالكين. لمحمد ابن القيم الجوزية، الكتبة التجارية بمكة المكرمة.
- المسائل الطبية المستجدة في ضوء الشريعة. للدكتور محمد بن عبد الجواد الننتشة، سلسلة إصدارات ٤٣-مجلة الحكمة، الطبعة الأولى، ١٤٢٢ هـ.

